

RIVISTA DELL'ARBITRATO

Anno XXIV Fasc. 1 - 2014

ISSN 1122-0147

Andrea La Mattina

**L'ARBITRATO MARITTIMO
INTERNAZIONALE**

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

L'arbitrato marittimo internazionale

ANDREA LA MATTINA (*)

1. La specialità dell'arbitrato marittimo rispetto all'arbitrato commerciale internazionale. — 2. La forza espansiva dell'autonomia privata nel contesto dell'arbitrato marittimo quale strumento interpretativo della volontà delle parti. — 3. La forma della clausola compromissoria nella prospettiva dell'arbitrato marittimo. — 4. La legge applicabile: il rilievo della *lex maritima* e l'emersione dello *status mercatorio*. — 5. Il procedimento. — 6. Il trasporto di linea come momento critico del sistema « arbitrato marittimo » e come conferma dei risultati dell'indagine.

1. L'arbitrato rappresenta lo « *strumento privilegiato* » di soluzione delle controversie marittime internazionali ⁽¹⁾.

Tale circostanza emerge dall'ampia diffusione delle clausole compromissorie nei formulari contrattuali più utilizzati dagli operatori marittimi e dal notevole sviluppo che hanno avuto negli ultimi decenni le istituzioni arbitrali specializzate nella risoluzione di controversie di natura marittima ⁽²⁾. Ciononostante, l'arbitrato in materia marittima non è compiutamente disciplinato né dalle convenzioni di diritto internazionale uniforme, né dalle legislazioni statali ⁽³⁾.

La notevole rilevanza dell'arbitrato quale mezzo di soluzione delle controversie marittime internazionali ha condotto parte della dottrina a parlare con sempre maggior frequenza di « arbitrato marittimo » per fare

(*) Docente a contratto nell'Università di Genova.

⁽¹⁾ Così CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in ALPA e VIGORITI, *Arbitrato. Profili di diritto sostanziale e di diritto processuale*, Torino, 2013, 1294. Nello stesso senso DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain: point du vue français*, in *Dir. maritt.*, 2004, 436; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, in TACKABERRY e MARRIOT, *Bernstein's Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice*, London, 2003, 743; JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage maritime*, in *Études offertes à René Rodière*, Paris, 1981, 401; LEGROS, *Les conflits de normes juridictionnelles en matière de contrats de transport internationaux de marchandises*, in *Clunet*, 2007, 1105, cui *adde* LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, Milano, 2012, 1 ss.

⁽²⁾ Sul punto sia consentito rinviare a LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 17-46.

⁽³⁾ V. ancora LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 46-56.

riferimento al fenomeno in esame ⁽⁴⁾. È peraltro necessario precisare

⁽⁴⁾ Cfr. ALCANTARA, *An international panel of maritime arbitrators*, in *Journ. Int. Arb.*, 1994, 117 ss.; ALLSOP, *International maritime arbitration: legal and policy issues*, in *J.I.M.L.*, 2007, 398 ss.; ÁLVAREZ RUBIO, *Arbitraje marítimo y criterios de selección del Derecho aplicabile al fondo de la controversia. Especial referencia al sector del transporte*, in *Revista de la Corte Española de Arbitraje*, 1997, 55 ss.; AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3rd ed., London, 2009, *passim*; ARRADON, *L'arbitrage maritime: le point de vue du praticien*, in *Dr. mar. fr.*, 2007, 389 ss.; ID., *L'incorporation des clauses de charte-partie dans le connaissements*, in *Dr. mar. fr.*, 2004, 883 ss.; BARCLEY, *Arbitration and Shipping*, in *Arbitration*, 1967, 3-7; BERLINGIERI, *International Maritime Arbitration*, in *J.M.L.C.*, 1979, 199-247; ID., *Trasporto marittimo e arbitrato*, in *Dir. maritt.*, 2004, 423 ss.; BERNINI, *L'arbitrato nel diritto marittimo*, in CECHELLA (cur.), *L'arbitrato*, Torino, 2005, 583 ss.; BOI, *L'arbitrato marittimo e commerciale in un recente convegno*, in *Dir. maritt.*, 1991, 526; CARASSO BULOW, *A user's experience of London and New York maritime arbitration*, in *Eur. Transp. L.*, 1998, 293 ss.; CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit.; COHEN, *A New Yorker looks London Maritime Arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 1986, 57-79; ID., *Maritime arbitration in Asia*, in *J.M.L.C.*, 1998, 117 ss.; CRAIG, PARK e PAULSSON, *International Commercial Arbitration*, I, Dobbs Ferry - New York, 1984, 58-59; CURTIN, *Arbitration maritime cargo disputes - future problems and considerations*, in *L.M.C.L.Q.*, 1997, 31-64; DE LA VEGA JUSTRIBO, *El arbitraje en el ámbito marítimo*, in AA. Vv., *El Arbitraje en las distintas Áreas del Derecho*, I, Lima, 2007, cap. 13; DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain: le point de vue français*, in *Dir. maritt.*, 2004, 436 ss.; ESPINOSA CALABUIG, *La cláusulas arbitrales marítimas a la luz de los 'usos' del tráfico comercial internacional*, in *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 2007, reperibile sul sito Internet www.reei.org, 7 ss.; ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, Navarra, 2007, *passim*; ID., *Some Current Developments in International Maritime Arbitration*, in BASEDOW, MAGNUS e WOLFRUM (eds.), *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2007 & 2008*, Berlin, 2010, 119 ss.; FORCE e MAVRANICOLAS, *Two Models of Maritime Dispute Resolution: Litigation and Arbitration*, in *Tul. Law. Rev.*, 1991, 1461 ss.; GLATZMAYER, *Arbitration of Marine Controversies*, in *The Arbitration Journal*, 1937, 47-50; HAIGHT, *Maritime Arbitration - the American experience*, in *AM. Disp. Res. Law Journ.*, 1995, 2-15; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., 744 ss.; HARRIS, SUMMERSKILL e COCKERILL, *London Maritime Arbitration*, in *Arb. Int.*, 1993, 275-288; JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage international en droit maritime*, in *Rass. arb.*, 1970, 1-5; ID., *L'arbitrage maritime, in Études offertes à René Rodière*, Paris, 1981, 401-408; JARROSSON, *La spécificité de l'arbitrage maritime*, in *Dir. maritt.*, 2004, 444-449; JARVIS, *Problems with and solutions for New York Maritime Arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 1986, 535-538; LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., *passim*; LOPEZ DE GONZALO, *La disciplina delle clause compromissorie tra formalismo e prassi del commercio internazionale*, in *Dir. maritt.*, 1990, 326 ss.; ID., *L'esercizio della giurisdizione civile in materia di trasporto marittimo e intermodale*, in *Dir. maritt.*, 2001, 530 ss.; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, in *Dir. maritt.*, 2005, 787 ss.; MCINTOSH, *The practice of maritime arbitrations in London: recent developments in the law*, in *L.M.C.L.Q.*, 1983, 235-247; MOON, *New Opportunities for Maritime Arbitration and Arbitrators*, in *Proceedings of the XVth International Congress of Maritime Arbitrators - ICMA*, London, 2004, *inedito*, ma messi cortesemente a disposizione dall'Avv. Mario Riccomagno; MUSTILL, *Maritime arbitration: the call for a wider perspective*, in *Journ. Int. Arb.*, 1992, 51 ss.; O'CONNOR, *Maritime arbitration without consent vouching, consolidation and self-execution. Will New York practice migrate to Canada?*, in *Journ. Int. Arb.*, 1993, 161 ss.; PHILLIPS, *The Needs of Arbitration from a Maritime Point of View*, in *Arbitration*, 1978, 245 ss.; RAMOS MÉNDEZ, *Arbitraje marítimo internacional: Confirmación de la doctrina jurisprudencial*, in *Anuario de Derecho Marítimo*, vol. III, 988 ss.; REMOND-GOULLLOUD, *Droit Maritime*, 2^{ne} ed., Paris, 1993; RIGHETTI (E.), *L'istruzione probatoria nell'arbitrato internazionale commerciale e marittimo*, in questa *Rivista*, 1993, 315 ss.; TASSIOS, *Choosing the appropriate venue: maritime arbitration in London or New York?*, in *Journ. Int. Arb.*, 2004, 355 ss.; TODD, *Incorporation of arbitration clauses into bill of lading*, in *Journal of Business Law*, 1997, 337 ss.; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4th ed., Cowansville, 2008, 1413 ss.; TRAPPE, *Maritime arbitration rules for different arbitral institutions. Some comparative remarks*, in *Arbitration*, 1998, 257 ss.; WAGENER, *Legal Certainty and the Incorporation of Charterparty Arbitration Clauses in Bills of Lading*, in *J.M.L.C.*, 2009, 115 ss.; ZEKOS, *Maritime Arbitration and the Rule of Law*, in *J.M.L.C.*, 2008, 523 ss.; ID., *International Commercial and*

preliminarmente che, nel presente lavoro, con l'espressione « arbitrato marittimo » si intende fare riferimento esclusivamente all'arbitrato marittimo c.d. « transnazionale » (ossia all'arbitrato tra privati, avente a oggetto questioni inerenti il diritto marittimo e caratterizzato dall'esistenza di elementi di internazionalità) e *non anche* né all'arbitrato marittimo c.d. interstatale (ossia all'arbitrato tra Stati, o tra Stati e privati, relativo al diritto del mare) ⁽⁵⁾, né all'arbitrato marittimo « interno » (ossia all'arbitrato tra privati, avente a oggetto questioni inerenti il diritto marittimo che si esauriscono nell'ambito di un solo ordinamento giuridico) ⁽⁶⁾.

L'espressione « arbitrato marittimo » (come sopra intesa) necessita comunque di essere « decodificata », in quanto apre le porte ad una duplice serie di fraintendimenti.

Da un lato, si potrebbe sostenere che si è in presenza di un arbitrato *marittimo* semplicemente quando un arbitrato commerciale internazionale « *in some way (...) involves a ship* » ⁽⁷⁾: tale affermazione potrebbe far ritenere che l'arbitrato marittimo *non esista* come istituto giuridico *a sé*, in nulla distinguendosi da un « comune » arbitrato commerciale internazionale, a parte il fatto di riguardare una controversia marittima.

Dall'altro lato, all'opposto, si potrebbe sostenere che l'arbitrato *marittimo* sia un procedimento intrinsecamente diverso e comunque auto-

Maritime Arbitration, London-New York, 2008; ZUBROD, *The history of maritime arbitration in New York*, in *The Arbitrator*, 2001, vol. 32, n. 2, 2 ss.; ZUNARELLI e ZOURNATZI, *Arbitrato nelle controversie marittime internazionali*, in *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR*, a cura di BUONFRATE e GIOVANNUCCI ORLANDI, Torino, 2006, 422 ss., cui *adde* i lavori di RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, in *Trasporti*, 1999, vol. 79, 135-151; ID., *Maritime arbitration between international commercial arbitration and regional initiatives*, relazione presentata alla *Maritime Arbitration Conference*, Dubai, 5-7 aprile 2008; ID., *Maritime arbitration and international commercial arbitration*, relazione presentata al *XVIIth International Congress of Maritime Arbitrators*, Hamburg, 5-9 ottobre 2009; ID., *Lecture note on international maritime arbitration*, relazione presentata all'*International Dispute Resolution Institute*, Londra, 29 settembre 2010, questi ultimi inediti, ma cortesemente messi a disposizione da parte dell'Autore.

⁽⁵⁾ Sul fatto che la distinzione tra arbitrato « transnazionale » e arbitrato « interstatale » sia « labile » e « incerta », cfr. per tutti TREVES, *Le controversie internazionali. Nuove tendenze, nuovi tribunali*, Milano, 1999, 35. Sull'arbitrato interstatale riguardante questioni inerenti il diritto del mare oltre al citato lavoro di Treves (*ibidem*, 102 ss.) cfr., senza pretesa di completezza, ADEDE, *The System for Settlement of Disputes under the United Nations Convention on the Law of the Sea*, Dordrecht-Boston-Lancaster, 1987; BOYLE, *Dispute Settlement and the Law of the Sea Convention: Problems of Fragmentation and Jurisdiction*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1997, 37 ss.; CAFLISCH, *Le règlement judiciaire et arbitral des différends dans le nouveau droit de la mer*, in *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Bern, 1980, 351 ss.; COQUIA, *Settlement of Disputes in the UN Convention on the Law of the Sea*, in *Indian Jour. Int. Law*, 1985, 171 ss.; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale*, cit., 788 ss.; SCOVAZZI, *The Evolution of the International Law of the Sea: New Issues, New Challenges*, in *Recueil des Cours*, 2000, 53, 122 ss.; ZEKOS, *Competition or Conflict in the Dispute Settlement Mechanism of the Law of the Sea*, in *Rev. hellénique*, 2003, 153 ss.

⁽⁶⁾ Stante il fatto che la stragrande maggioranza dei rapporti inerenti i traffici marittimi si svolge in una dimensione internazionale, il rilievo dell'arbitrato marittimo « interno » è del tutto trascurabile ai fini della presente analisi. In questo senso cfr. per tutti HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., 744.

⁽⁷⁾ Così HARRIS, SUMMERSKILL e COCKERILL, *London Maritime Arbitration*, cit., 275. La definizione è richiamata ed accolta da AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., 1 e, nella dottrina italiana, da RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, cit., 135.

nomo rispetto all'arbitrato *commerciale internazionale* e ciò in quanto l'oggetto di tale arbitrato, ossia il diritto marittimo⁽⁸⁾, è una materia *autonoma* rispetto al diritto « comune » (e, in particolare, rispetto al diritto del commercio internazionale).

Nessuna di tali (opposte) ricostruzioni pare condivisibile. Infatti:

(a) l'arbitrato marittimo non solo si caratterizza per avere ad oggetto una nave, ma è un fenomeno processuale la cui fisionomia discende direttamente ed è influenzata dalle caratteristiche (e dalle peculiarità) del diritto marittimo sostanziale⁽⁹⁾ e

(b) l'*autonomia* del diritto marittimo sostanziale è da intendersi in realtà come *specialità*, nel senso che il diritto marittimo non può prescindere da una continua interazione con i principi di diritto comune (principi spesso rinvenibili in norme di origine internazionale o nella prassi degli operatori commerciali), in quanto esso non è una disciplina autosufficiente e completa ed, in ogni caso, è inidoneo a regolare in maniera compiuta ogni aspetto dei rapporti giuridici riguardanti i traffici marittimi⁽¹⁰⁾.

La « permeabilità » del diritto marittimo rispetto ai principi del diritto comune e la sua pacifica dimensione internazionale rendono evidente che tale materia altro non è che una branca del diritto del commercio internazionale⁽¹¹⁾.

L'arbitrato marittimo, strumento processuale « privilegiato » del diritto marittimo, rientra pertanto all'interno del più ampio *genus* dell'arbitrato commerciale internazionale⁽¹²⁾, dal quale essenzialmente trae la propria disciplina giuridica⁽¹³⁾.

⁽⁸⁾ Si veda, a questo riguardo, la definizione di JARROSSON, *La spécificité de l'arbitrage maritime*, cit., 444, secondo cui l'arbitrato marittimo è « celui d'arbitrage portant sur une question du fond qui relève du droit maritime ».

⁽⁹⁾ Per considerazioni analoghe a quelle svolte nel testo cfr. DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit., 435.

⁽¹⁰⁾ Per queste considerazioni si veda per tutti CARBONE, *Specialità della disciplina del lavoro nautico, principi di diritto comune e contrattazione collettiva*, in *Dir. maritt.*, 1984, 494-496, cui *adde*, anche per ulteriori riferimenti nella dottrina italiana e straniera, LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 5-14.

⁽¹¹⁾ Il punto è pacifico. Per una recente (ri)affermazione di tale circostanza cfr. per tutti DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit., 436.

⁽¹²⁾ In questo senso cfr. per tutti la relazione presentata da MUSTILL L.J. al *Xth International Congress of Maritime Arbitrators*, Vancouver, 11 Settembre 1991, *inedita*, cui *adde* AMBROSE e MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., 69; CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit.; DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit., 436; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale*, cit., 797; ZEKOS, *Maritime Arbitration*, cit., 524, nonché i lavori di RICCOMAGNO, *Maritime arbitration between international commercial arbitration and regional initiatives*, cit.; ID., *Maritime arbitration and international commercial arbitration*, cit.; ID., *Lecture note on international maritime arbitration*, cit. Ad ulteriore conferma si vedano anche le risposte delle principali istituzioni arbitrali marittime ai quesiti di cui al *paper* di ALCANTARA, *Comparative review of the arbitration schemes available in the main arbitration centres*, cit., *loc. cit.*

⁽¹³⁾ Cfr. DE LA VEGA JUSTRIBÒ, *El arbitraje en el ámbito marítimo*, cit., *loc. cit.*; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale*, cit., 787 ss.

Sarebbe peraltro riduttivo non sottolineare che la *specialità* del diritto marittimo impone una dimensione processuale « adeguata » alle proprie caratteristiche: in altri termini, in questo ambito emerge in modo particolare la necessità che tra diritto sostanziale e diritto processuale vi sia un rapporto simbiotico e non uno iato⁽¹⁴⁾. L'arbitrato marittimo, quindi, deve farsi (e — come vedremo — in concreto si fa) « strumento » per la più efficace attuazione dei rapporti sostanziali del commercio marittimo internazionale.

Ciò significa che alcune specifiche caratteristiche della materia marittima incidono sulla fisionomia dell'arbitrato marittimo, facendolo « deviare » dal modello dell'arbitrato commerciale internazionale « generale ».

Così, ad esempio, in questo ambito non trovano generalmente posto problemi relativi ai conflitti tra leggi sostanziali applicabili, in quanto gli arbitri marittimi decidono le controversie sottoposte al proprio esame sulla base di quella che è stata definita « *lex maritima* » o « *general maritime law* », la quale, pur avendo tra i propri formanti la c.d. *lex mercatoria*, è rappresentata da un *corpus* di principi speciali che si sono alimentati soprattutto della prassi degli operatori marittimi e del diritto uniforme dei trasporti⁽¹⁵⁾.

Con riguardo agli aspetti più squisitamente processuali, in campo marittimo viene poi più frequentemente utilizzata la tecnica della « *consolidation* » tra arbitrati connessi al fine di consentire la partecipazione ad un determinato procedimento a « terzi », formalmente estranei all'accordo compromissorio, ma « parti » sostanziali dei rapporti del commercio marittimo dedotti in arbitrato (il che accade specialmente nelle controversie relative alla costruzione di navi o in relazione a dispute riguardanti *charter-parties* tra loro collegati)⁽¹⁶⁾. Ancora, le clausole compromissorie circolano generalmente non in base ai meccanismi della cessione del contratto, bensì attraverso lo strumento della girata della polizza di carico⁽¹⁷⁾. Infine, nell'ambito in esame gli arbitri sono prevalentemente « *commercial men* » (e non giuristi) e i procedimenti sono per la maggior parte svolti nell'ambito di istituzioni arbitrali specializzate (e non vengono

⁽¹⁴⁾ È questo il c.d. « principio di adeguatezza » del processo teorizzato da FOSCHINI, *Sistema del diritto processuale penale*, II, 2ª ed., Milano, 1968, 9. Nello stesso senso cfr. PROTO PISANI, *Tutela giurisdizionale differenziata e nuovo processo del lavoro*, in *Foro it.* 1973, V, cc. 209-210.

⁽¹⁵⁾ In argomento v. le riflessioni svolte *infra* § 4, cui *adde* CORTAZZO, *Development and Trends of the Lex Maritima from International Arbitration Jurisprudence*, in *J.M.L.C.*, 2012, 255 ss.

⁽¹⁶⁾ Sul punto sia consentito rinviare a LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 282 ss.

⁽¹⁷⁾ V. ancora LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 301 ss.

invece generalmente decisi dai *panels* dell'ICC⁽¹⁸⁾), le quali applicano regole flessibili che vengono modellate soprattutto tenendo conto della volontà delle parti⁽¹⁹⁾.

È proprio la maggiore « flessibilità » delle regole del procedimento che caratterizza la specificità dell'arbitrato marittimo rispetto agli altri settori dell'arbitrato commerciale internazionale⁽²⁰⁾ e che consente di sottolineare l'emergere di precisi « usi » del commercio marittimo internazionale, i quali impongono appunto una maggiore flessibilità interpretativa nell'approcciare diversi rilevanti aspetti di questo tipo di arbitrato, tra cui, in particolare, il tema della validità da un punto di vista formale delle clausole compromissorie⁽²¹⁾.

In questo senso risulta evidente che l'arbitrato marittimo va inteso come un *procedimento speciale* rispetto all'arbitrato commerciale internazionale⁽²²⁾, nel quale alcuni istituti devono essere rilette non solo al fine di assecondare specifiche esigenze degli operatori marittimi internazionali, ma anche per tenere conto di precisi « usi commerciali » radicati in questo ambito.

La *specialità* del settore marittimo determina quindi la *specialità* dell'arbitrato marittimo rispetto al modello generale dell'arbitrato commerciale internazionale, rendendo in particolare evidente l'esistenza di una sorta di *status mercatorio* che caratterizza gli operatori marittimi e (almeno in parte) li differenzia dagli operatori di altri ambiti del commercio internazionale⁽²³⁾.

2. Il rilievo dell'autonomia privata è particolarmente accentuato nell'ambito dell'arbitrato marittimo. Infatti, diversamente da altri settori del diritto del commercio internazionale, nel contesto in esame non vi è posto per forme di arbitrato c.d. « obbligatorio » (dove la rimessione di una determinata controversia alla cognizione degli arbitri non nasce da un atto negoziale, bensì trae origine da un provvedimento normativo o regolamentare ovvero da una convenzione internazionale⁽²⁴⁾), essendo nel contesto marittimo la scelta dello strumento arbitrale *sempre* rimessa alla volontà delle parti⁽²⁵⁾.

(18) Sulla risoluzione nell'ambito degli arbitrati ICC di controversie marittime v. comunque CACHARD, *Maritime Arbitration under the ICC Rules of Arbitration*, in *ICC Bull.*, 2011, vol. 22, n. 1, 31 ss.

(19) Cfr. LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 227 ss.

(20) In questo senso cfr. per tutti MUSTILL, *Relazione al Xth International Congress of Maritime Arbitrators*, cit., 8.

(21) Cfr. ESPINOSA CALABUIG, *La cláusulas arbitrales marítimas a la luz de los 'usos' del tráfico comercial internacional*, cit.

(22) Alle medesime conclusioni pervengono, tra gli altri, CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali, trasporto marittimo e diritto uniforme*, cit., 274; DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime*

Inoltre, la grande maggioranza degli arbitrati marittimi (differentemente dagli altri arbitrati commerciali internazionali), ancorché svolti secondo le regole di istituzioni arbitrali, sono arbitrati « *ad hoc* »⁽²⁶⁾ e non arbitrati amministrati⁽²⁷⁾, con la conseguenza che le parti mantengono un più forte controllo sul procedimento⁽²⁸⁾. A questo riguardo, mentre le *Rules of Arbitration* dell'ICC (applicate nella maggior parte degli arbitrati commerciali internazionali *non marittimi*⁽²⁹⁾) prevedono che le regole del procedimento possano essere stabilite dalle parti soltanto se tali *Rules* presentino una lacuna⁽³⁰⁾, i *Terms* della *London Maritime Arbitrators Association* (sulla base dei quali si svolge la gran parte degli arbitrati marittimi) dispongono invece che « *It shall be for the tribunal to decide all*

contemporain, cit., 436; JARROSSON, *La spécificité de l'arbitrage maritime*, cit., loc. cit.; RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, cit., 144; TETLEY, *The General Maritime Law - The Lex Maritima*, in *Eur. Transp. L.*, 1996, 497-504.

⁽²³⁾ V. *infra*, § 4.

⁽²⁴⁾ Tale è — ad esempio — il caso dell'arbitrato previsto dagli Accordi di Algeri del 1981 tra Iran e Stati Uniti d'America per la definizione delle pretese dei cittadini statunitensi nei confronti dell'Iran, su cui cfr. BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, 2^a ed., Milano, 2008, 293 ss.; BROWER, *The Iran-United States Claims Tribunal*, in *Recueil des cours*, 1990, 123 ss.; KHAN, *The Iran United States Claims Tribunal, controversies, cases and contributions*, The Hague, 1990; RADICATI DI BROZOLO, *La soluzione delle controversie tra Stati e stranieri mediante accordo internazionale; gli Accordi tra Stati Uniti ed Iran*, in *Riv. dir. int.*, 1982, 299 ss.

⁽²⁵⁾ Nel senso di cui al testo si veda la recente decisione della Corte Suprema americana resa nel caso *Stolt-Nielsen S.A. v. Animal Feeds International Corp.* ([2010] Lloyd's Rep 360), dove è stato affermato che « *Imposing class arbitration on parties who have not agreed to authorize class arbitration is inconsistent with the Federal Arbitration Act* »: la Corte Suprema ha quindi ulteriormente evidenziato il rilievo centrale dell'autonomia privata in un caso riguardante i rapporti tra un vettore *leader* mondiale dei trasporti « parcellizzati » su navi cisterna (Stolt-Nielsen S.A.) e un caricatore (Animal Feeds International Corp.), rapporti regolati da due *charter-parties*, redatti rispettivamente sul formulario Vegoilvoy e sul formulario Asbatankvoy ed entrambi contenenti una clausola arbitrale. In tale caso il caricatore agiva in proprio e per conto di « *a class of direct purchasers of parcel tanker transportation services* », affermando che Stolt-Nielsen avrebbe posto in essere « *a global conspiracy to restrain competition in the world market for parcel tanker shipping services* », con ciò violando la normativa federale antitrust.

⁽²⁶⁾ Cfr. CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit.; BERLINGIERI, *International maritime arbitration*, cit., 217-247; RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, cit., 141.

⁽²⁷⁾ In questo senso pare rilevante evidenziare che non tutti gli arbitrati istituzionali sono necessariamente arbitrati amministrati: cfr. LEW, MISTELIS e KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, London, 2003, 32, secondo cui « *Institutional arbitration is where parties submit their disputes to an arbitration procedure, which is conducted under the auspices of or administered or directed by an existing institution* ». Come si è già evidenziato, peraltro, gli arbitrati svolgentisi secondo le regole della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* e della *Tokyo Maritime Arbitration Commission* sono arbitrati « amministrati » da tali istituzioni arbitrali.

⁽²⁸⁾ V. ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, cit., 32 ss., cui *adde* le considerazioni svolte *infra*, § 5.

⁽²⁹⁾ Sulla risoluzione nell'ambito degli arbitrati ICC di controversie marittime v. CA-CHARD, *Maritime Arbitration under the ICC Rules of Arbitration*, cit., 31 ss.

⁽³⁰⁾ L'art. 15.1 delle *Rules of Arbitration* dell'ICC dispone infatti che « *The proceedings before the Arbitral Tribunal shall be governed by these Rules and, where these Rules are silent, by any rules which the parties or, failing them, the Arbitral Tribunal may settle on, whether or not reference is thereby made to the rules of procedure of a national law to be applied to the arbitration* ».

procedural and evidential matters subject to the right of the parties to agree any matter » (così Section 12, lett. a). In proposito occorre notare che, per molti anni, gli arbitrati marittimi svolti nell'ambito della *London Maritime Arbitrators Association* si sono sviluppati senza seguire particolari regole procedurali, regole che sono state invece introdotte (pur consentendo alle parti di derogarvi) soltanto a partire dal 1999 (con l'introduzione delle *LMAA Procedural Guidelines*) e che hanno trovato una compiuta realizzazione nei *LMAA Terms* del 2002 (oggi sostituiti dai *LMAA Terms* del 2012) ⁽³¹⁾.

Analoghe considerazioni possono essere svolte anche in relazione ai procedimenti arbitrali condotti secondo le *Rules of Arbitration* della *German Maritime Arbitration Association* ⁽³²⁾, nonché agli arbitrati marittimi che si svolgono in base alle *Rules of the Society of Maritime Arbitrators* di New York (dove, peraltro, l'autonomia privata trova un limite nelle disposizioni « inderogabili » che conferiscono agli arbitri i poteri « *to administer the arbitration proceedings* ») ⁽³³⁾. Per contro, ovviamente, il rilievo dell'autonomia privata negli arbitrati « amministrati » condotti secondo il *Règlement d'Arbitrage* della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* è estremamente limitato, potendo la scelta delle parti riguardare soltanto l'applicabilità del regolamento in vigore al momento della conclusione della convenzione arbitrale piuttosto che quello vigente quando la controversia viene introdotta ⁽³⁴⁾. Simile approccio è seguito anche in relazione agli arbitrati soggetti alle *Rules of Arbitration of Tokyo Maritime Arbitration Commission (TOMAC) of the Japan Shipping Exchange* ⁽³⁵⁾.

Il maggior rilievo dell'autonomia privata nel contesto in esame — oltre a rappresentare una conferma della « specialità » dell'arbitrato marittimo rispetto all'arbitrato commerciale internazionale — consente di individuare un canone ermeneutico fondamentale non solo nell'interpretazione delle convenzioni arbitrali contenute nei formulari utilizzati dagli operatori marittimi internazionali, ma anche, più in generale, nell'approccio che deve caratterizzare la « ricostruzione » dell'arbitrato marittimo. In questo ambito commerciale la volontà delle parti viene ad assumere un ruolo centrale e, pertanto, la disciplina applicabile ai vari aspetti dell'arbitrato marittimo deve *soprattutto* tenere conto di come le parti hanno inteso regolare un determinato aspetto del fenomeno arbitrale ⁽³⁶⁾.

⁽³¹⁾ Cfr. HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., 762.

⁽³²⁾ V. *infra*, nota 108 e testo corrispondente.

⁽³³⁾ V. *infra*, nota 107 e testo corrispondente.

⁽³⁴⁾ V. *infra*, nota 117 e testo corrispondente.

⁽³⁵⁾ V. *infra*, nota 118 e testo corrispondente.

⁽³⁶⁾ V. *Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd.*, [1992] 1 Lloyd's Rep 81 (Q.B.), ove viene affermato che « *there is the imperative of giving effect to the wishes of the parties unless there are compelling reasons of principle why it is not possible to do* ».

3. Gli aspetti formali della clausola compromissoria richiesti dai vari ordinamenti giuridici rappresentano lo strumento di accertamento presuntivo della volontà delle parti di ricorrere all'arbitrato⁽³⁷⁾. Una parte della dottrina ha acutamente evidenziato che la pratica applicativa ha (ed, in particolare, le decisioni dei giudici italiani hanno) spesso « sopravvalutato » i requisiti formali della clausola arbitrale a discapito di qualunque ricerca sull'effettivo consenso delle parti a derogare alla giurisdizione in favore dell'arbitrato⁽³⁸⁾. Tale visione pare ricalcare quanto affermato dai processual-civilisti, i quali sono arrivati a sostenere che la validità e l'efficacia degli atti processuali, mentre dipende dall'osservanza delle forme, non dipende da alcun controllo sulla formazione della volontà⁽³⁹⁾ e, addirittura, che il « formalismo », necessario ad assicurare il regolare e spedito svolgimento del processo, non consente di dare alcuna rilevanza alla reale volontà delle parti⁽⁴⁰⁾. La forma solenne diviene, allora, presunzione *assoluta* del consenso: alla ricerca della volontà effettiva viene sostituita la ricerca della perfezione formale dell'atto; si passa dal « dogma della volontà », vagheggiato dai pandettisti, al « dogma della forma ».

È necessario chiedersi se una simile ricostruzione sia coerente con il contesto della presente analisi. La risposta è negativa e nasce da due diversi ordini di considerazioni.

In primo luogo, la convenzione arbitrale ha natura di contratto e, pur rientrando nella categoria dei c.d. « negozi processuali », essa non costituisce un atto *del processo*, bensì un atto *sostanziale con rilevanza processuale*⁽⁴¹⁾.

so ». Nello stesso senso, più di recente, la House of Lords ha sottolineato il « *commercial purpose of the arbitral clause* », affermando in particolare che nel contesto dell'arbitrato marittimo le clausole arbitrali debbano essere interpretate avendo soprattutto riguardo alla volontà delle parti « *as rational businessmen* »: così *Premium Nafta Products Ltd. and others v. Fili Shipping Company Ltd. and others*, [2008] Lloyd's Rep 254 (H.L.).

⁽³⁷⁾ Le norme che disciplinano la validità delle clausole compromissorie, siano esse nazionali o si rinvengano nel diritto uniforme, richiedono generalmente l'uso di forme vincolate, in proposito si veda l'ampia ed esaustiva panoramica di BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, 2ª ed., Milano, 2008, 37-85 e 103-106.

⁽³⁸⁾ Cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention of 1958*, Deventer-Boston, 1981, 177.

⁽³⁹⁾ In questo senso MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, 21ª ed, Torino, 2011, 382.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, I, 2ª ed., Milano, 1957, 189. In verità, in qualche caso, anche i processualisti riconoscono che è consentita un'indagine sulla volontà delle parti. Sul punto si veda per tutti REDENTI, voce *Atti processuali civili*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Milano, 1959, 115-116, secondo cui « *anche nel campo del processo poss[on]o essere consentite talvolta delle indagini circa la simulazione, il dolo, la collusione, ma quegli accidenti patologici non vengono di solito in considerazione per i singoli atti delle parti come tali, bensì in quanto abbiano sviata, traviata o inquinata la decisione finale del giudice* ».

⁽⁴¹⁾ In questo senso cfr. Ditta Bartolomei Ferrina c. Soc. comp. Comm. Kreglinger, in *Temi rom.*, 1980, 520, cui adde, in dottrina, BONELLI, *La forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, in *Dir. maritt.*, 1984, 480-481, nota 6, nonché DENTI, voce *Nullità degli atti processuali civili*, in *Nvss. Dig. It.*, XI, Torino, 1965, 467 ss. *Contra v.*

In secondo luogo, il mondo dei traffici marittimi internazionali ha peculiarità proprie che rendono necessario un ripensamento dei criteri ermeneutici comunemente invalsi in altri settori⁽⁴²⁾. Infatti:

(i) non pare ragionevole « imbrigliare » gli operatori del commercio internazionale con prescrizioni formali che mal si conciliano con le esigenze di speditezza che caratterizzano i loro rapporti⁽⁴³⁾;

(ii) la funzione fondamentale che il requisito della forma esplica in materia consiste nell'accertamento che la clausola arbitrale abbia effettivamente costituito oggetto del consenso⁽⁴⁴⁾.

Il problema della validità dal punto di vista della forma delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo⁽⁴⁵⁾ deve quindi essere risolto attraverso la comprensione della *strumentalità* della forma rispetto all'esistenza del consenso (sostanziale) delle parti a concludere l'accordo compromissorio⁽⁴⁶⁾.

In questo senso è possibile « rileggere » le regole in base alla quali deve essere valutata la validità formale delle clausole arbitrali relative ai rapporti del commercio marittimo internazionale — segnatamente, l'art. II della Convenzione di New York⁽⁴⁷⁾ — *nella prospettiva dell'arbitrato*

peraltro CARNELUTTI, *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, Roma, 1956, 265, che afferma: « La processualità dell'atto non è dovuta al suo compiersi nel processo, ma al suo valere per il processo ».

⁽⁴²⁾ Significativo in proposito pare il richiamo agli insegnamenti di CARBONE, *Il trasporto marittimo di cose nel sistema dei trasporti internazionali*, Milano, 1976, 78-83, il quale evidenzia come nell'interpretare le norme di diritto uniforme che possano incidere sui rapporti *de quibus* (nel caso considerato dall'A. si trattava della Convenzione di Bruxelles sulla polizza di carico) si vada sempre maggiormente affermando come canone ermeneutico fondamentale la aderenza alle « reali esigenze del traffico marittimo internazionale ».

⁽⁴³⁾ In questo senso già VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale, IV, Obbligazioni*, 5^a ed., Milano, 1926, 67, n. 1572 affermava che « [n]ei contratti commerciali la parola basta di regola a creare un'obbligazione ».

⁽⁴⁴⁾ Cfr. Cass. S.U. 14 novembre 1981, n. 6035, *Jauch & Huebener c. S.t.è de Navigation Transoceanique*, in *Dir. maritt.*, 1982, 391 ss., con nota adesiva di MARESCA, il quale ribadisce che « lo scopo del requisito di cui all'art. II della Convenzione di New York [...] è quello di consentire all'interprete un effettivo controllo sulla esistenza del consenso dei contraenti ». Nello stesso senso cfr. Cass. 12 ottobre 1982, n. 5244, *Soc. Air India c. Avanzo*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1983, 149, dove si afferma che « è legittima una indagine ermeneutica volta a ricavare dallo scritto la comune intenzione delle parti contraenti di deferire alla cognizione dell'arbitro straniero l'esame delle eventuali controversie derivanti dall'esecuzione del contratto ».

⁽⁴⁵⁾ Problema correttamente definito da CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., loc. cit., come « conflitto in larga misura irrisolto, tra l'intento di garantire l'esistenza di un effettivo consenso delle parti al deferimento delle controversie ad arbitrato e le contrapposte esigenze di rapidità e semplificazione tipiche della contrattazione del commercio internazionale ».

⁽⁴⁶⁾ Sulla « strumentalità » della clausola compromissoria rispetto al contratto cui essa accede v. LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 77-81.

⁽⁴⁷⁾ L'art. II della Convenzione di New York del 10 giugno 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione di sentenze arbitrali straniere è la norma fondamentale cui fare riferimento quanto alla forma delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo, in quanto tali clausole — almeno dal punto di vista dell'ordinamento italiano — sono tutte clausole per arbitrato estero e rientrano nell'ambito di applicazione inderogabile della Convenzione, giustamente definita

marittimo. In altri termini, il problema della forma della clausola compromissoria può (e, anzi, deve) essere risolto tenendo presente il contesto in cui si muovono gli operatori marittimi internazionali. Ciò significa:

— *da un lato*, che i requisiti di forma previsti dalla norma in esame dovranno essere interpretati con flessibilità, al fine di venire incontro alle esigenze degli operatori marittimi internazionali (i quali, ad esempio, ben difficilmente sottoscrivono i contratti e/o i documenti di trasporto contenenti le clausole arbitrali, ma, semmai, si scambiano — soprattutto tramite *brokers* — e-mail o fax estremamente « laconici ») e

— *dall'altro lato*, che particolare attenzione dovrà essere data allo « *status* » dei contraenti, nonché alla prassi seguita in un determinato ambito commerciale, e ciò al fine di valutare « in buona fede » l'effettività del consenso di ciascuna delle parti rispetto alla clausola arbitrale (nel senso che, ad esempio, non è possibile ipotizzare che un'impresa quotidianamente attiva sul mercato dei *voyage charter parties* possa non essere al corrente che il formulario *Gencon* contiene una clausola arbitrale ⁽⁴⁸⁾, sicché — nel caso in cui i termini del *Gencon* siano richiamati in occasione della conclusione di un contratto di trasporto — tale impresa non potrebbe contestare « in buona fede » la giurisdizione arbitrale affermando di non aver specificamente richiamato la clausola compromissoria contenuta nel formulario).

Insomma, in un ambito, quale quello delle operazioni del commercio marittimo internazionale, dove l'arbitrato è considerato « *lo strumento privilegiato* » di soluzione delle controversie ⁽⁴⁹⁾, appare del tutto fuori luogo l'approccio « formalistico » spesso adottato dalla giurisprudenza italiana, la quale, interpretando rigidamente l'art. II della Convenzione di New York, sostanzialmente ostacola l'accesso alla giustizia arbitrale da parte degli operatori, senza peraltro tutelare le parti (realmente) « deboli » o semplicemente poco avvezze alla prassi contrattuale di un determinato settore commerciale ⁽⁵⁰⁾.

Si badi, però, che la prospettiva qui proposta non intende porre in discussione il rilievo (e la ragionevolezza) dei requisiti di forma stabiliti dall'art. II della Convenzione di New York: come è stato correttamente

« *ferro da lavoro essenziale per l'operatore e per il teorico che debbano occuparsi degli aspetti internazionalistici dell'arbitrato privato* » (così BRIGUGLIO, voce *Arbitrato estero*, in *Enc. dir.*, Agg. III, Milano, 1999, 216, ove ampi riferimenti in materia).

⁽⁴⁸⁾ Il formulario *Gencon* è forse il formulario di *voyage charter-parties* più noto e diffuso a prescindere dall'ambito merceologico di impiego.

⁽⁴⁹⁾ V. *retro*, § 1.

⁽⁵⁰⁾ Per un'analisi della casistica italiana e straniera in materia sia consentito rinviare a LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 111-146, ove viene in particolare fatto riferimento ai problemi relativi alla validità dal punto di vista formale delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo inserite in contratti conclusi a mezzo di scambi di corrispondenza ovvero tramite rappresentanti o *brokers*, alle clausole arbitrali *per relationem*, nonché alle forme tacite di accettazione dell'accordo compromissorio.

posto in evidenza da parte della migliore dottrina processual-civilistica, « *il formalismo non ha nulla a che fare con la forma e la critica al formalismo non si può intendere come una inconcepibile e assurda critica alle forme giuridiche* » (51). In altri termini, non si vuole qui criticare l'art. II della Convenzione di New York, bensì sottolineare la inadeguatezza della giurisprudenza rispetto alle esigenze degli operatori marittimi internazionali e alla necessità di adottare una interpretazione ragionevolmente « evolutiva » dei requisiti di forma previsti da tale norma.

In quest'ultimo senso è possibile affermare che la forma deve limitarsi a essere « strumento » di verifica della ricorrenza di un effettivo accordo tra i soggetti contraenti, senza però « intralciare » i traffici commerciali internazionali e sacrificare le esigenze degli operatori marittimi. La forma deve essere uno strumento al servizio degli operatori e non una sovrastruttura o, peggio, un « idolo » (52).

4. Una delle problematiche di maggiore interesse per chi volesse accostarsi all'arbitrato marittimo è rappresentata dalla materia dei conflitti di leggi (53), e ciò in quanto questo tipo di arbitrato si caratterizza per la propria spiccata vocazione internazionale, nell'ambito della quale assai raramente i rapporti giuridici si esauriscono all'interno di un unico ordinamento statale (54).

Sotto questo aspetto l'arbitrato marittimo non si distingue da altri settori dell'arbitrato commerciale internazionale, rispetto ai quali la dottrina ha sempre sottolineato la rilevanza del tema dei conflitti di leggi. In particolare, è pacifico che ai differenti aspetti dell'arbitrato commerciale internazionale può essere teoricamente applicata una legge differente: è infatti possibile riscontrare una legge dell'accordo arbitrale che sia diversa da quella della procedura, nonché da quella della disciplina sostanziale della disputa ed anche da quella del lodo, e che queste ultime siano l'una non coincidente con l'altra (55).

(51) Così SATTÀ, *Il formalismo nel processo*, relazione tenuta il 4 ottobre 1958 al quarto Convegno dell'Associazione italiana fra gli studiosi del processo civile, ora in Id., *Il mistero del processo*, Milano, 1994, 86.

(52) La suggestione è ovviamente tratta da IRTI, *Idola libertatis. Tre esercizi sul formalismo*, Milano, 1985, *passim*.

(53) Cfr. le considerazioni svolte nel caso *Mauritius Oil Refineries Ltd. v. Stolt-Nielsen Nederlands BV (The Stolt Sydness)* [1997] 1 Lloyd's Rep 273, nonché, in dottrina, AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., 61 ss.; BERLINGIERI, *The law applicable by the arbitrators*, in *Dir. maritt.*, 1998, 617-638; LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 177 ss.; ZEKOS, *Problems of Applicable Law in Commercial and Maritime Arbitration*, in *Journ. Int. Arb.*, 1999, 173-174. In generale, sui conflitti di legge nell'ambito del diritto marittimo cfr. BAATZ, *The Conflict of Laws*, in A.A.Vv., *Southampton on Shipping Law*, London, 2008, 1 ss. e, da ultimo, CARBONE, *Conflicts de lois en droit maritime*, in *Recueil des cours*, 2009, t. 340, 67 ss., ove ulteriori riferimenti.

(54) Cfr. HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., 744.

(55) Così ZEKOS, *Problems of Applicable Law in Commercial and Maritime Arbitration*,

Ciò che, invece, caratterizza ed evidenzia la specialità dell'arbitrato marittimo relativamente alla materia dei conflitti di leggi sono due fondamentali aspetti.

In primo luogo, la circostanza che il diritto marittimo sia propriamente uno « *jus commune mercatorum* », un diritto cioè di origine consuetudinaria, in larga parte recepito da convenzioni internazionali ovvero « codificato » nelle legislazioni nazionali in modo tale da assicurare soluzioni normative sostanzialmente convergenti pur se, a volte, adottate con formulazioni non identiche a causa della diversità dei sistemi dogmatici ispiratori di ciascuna di esse ⁽⁵⁶⁾. Tale aspetto — che distingue e caratterizza la materia in esame rispetto a ogni altro settore del diritto del commercio internazionale — rende evidente che nell'ambito dell'arbitrato marittimo quale sia la disciplina applicabile al merito della controversia non determina propriamente un problema di *conflitto* di leggi, quanto piuttosto l'esigenza per l'arbitro di *ricostruire* la regola giuridica appropriata a decidere il caso di specie, all'uopo interpretando in chiave « uniforme » ⁽⁵⁷⁾ le norme convenzionali e/o statali tenuto conto della rilevanza della prassi degli operatori marittimi internazionali ⁽⁵⁸⁾. In que-

cit., 181. Sul punto cfr. *ex multis* GOLDMAN, *Le conflict de lois en matière d'arbitrage international de droit privé*, in *Recueil des cours*, 1963, II, 361 ss.; LEW, *Applicable Law in International Commercial Arbitration*, New York, 1978, 1 ss.; MUSTILL e BOYD, *Commercial arbitration*, 2nd ed., London, 1989, 61; RUSSELL, *On arbitration*, 23rd ed. (a cura di SUTTON, GILL e GEARING), London, 2007, 78 ss.; REDFERN e HUNTER, *On International Arbitration*, 5th ed. (in collaborazione con BLACKABY e PARTASIDES), London, 2009, 165, i quali affermano che nell'arbitrato commerciale internazionale si è in presenza di « *a complex interaction of laws* ». Sul punto v., da ultimo, FERRARI e KRÖLL (cur.), *Conflict of laws in international arbitration*, Munich, 2011. In giurisprudenza si vedano per tutte le decisioni rese nei casi *Naviera Amazonica Peruana SA v. Compania Internacional de Seguros del Peru* [1988] 1 Lloyd's Rep 116, *Union of India v. McDonnell Douglas Corporation* [1993] 2 Lloyd's Rep 48, e *Channel Tunnel Group. Ltd v. Balfour Beatty Construction Ltd* [1993] 1 Lloyd's Rep 291.

⁽⁵⁶⁾ COSÌ CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, Torino, 2010, 3, e, nello stesso senso, già VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, I, Torino, 1938, 5. Sul rilievo dell'uniformità internazionale delle soluzioni relative alla regolamentazione del diritto marittimo nella prospettiva storica della sua « codificazione » da parte degli Stati v. i lavori pubblicati in PIERGIOVANNI (cur.), *From Lex Mercatoria to Commercial Law*, Berlin, 2005.

⁽⁵⁷⁾ Sul fatto che nei rapporti del commercio marittimo internazionale sia particolarmente sentita l'esigenza di uniformità cfr., tra i contributi più rilevanti, ASCARELLI, *Recensione a Lefebvre D'Ovidio - Pescatore*, Manuale di diritto della navigazione, in *Riv. dir. nav.* 1950, I, 159; BERLINGIERI (F. Sen.), *Verso l'unificazione del diritto marittimo. Parole del Prof. A. Scialoja*, in *Dir. maritt.*, 1935, 449 ss.; ID., *Verso l'unificazione del diritto del mare. Parole in replica al Prof. A. Scialoja*, in *Dir. maritt.*, 1936, 105 ss.; BERLINGIERI, *Internazionalità del diritto marittimo e codificazione nazionale*, in *Dir. maritt.*, 1983, 61 ss.; CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale nei recenti sviluppi del diritto internazionale privato: un ritorno all'antico*, in *Dir. maritt.*, 1995, 315 ss.; ID., *La c.d. autonomia del diritto della navigazione: risultati e prospettive*, in *Dir. maritt.*, 1975, 40 ss. Da ultimo, BARIATTI, *Quale modello normativo per un regime giuridico dei trasporti realmente uniforme?*, in *Dir. maritt.*, 2001, 486, ha sostenuto che l'uniformità nel diritto marittimo « è non solo un valore giuridico primario al quale tendere, ma anche un valore economicamente rilevante ».

⁽⁵⁸⁾ Sul punto v., da ultimo, CACHARD, *Maritime Arbitration under the ICC Rules of Arbitration*, cit., 40 ss.

sto senso l'arbitrato marittimo accentua un fenomeno che è tipico di tutto il diritto del commercio internazionale, ossia la insufficienza del metodo conflittuale tradizionale nella soluzione dei problemi riguardanti l'individuazione della normativa applicabile ad un determinato rapporto giuridico⁽⁵⁹⁾, insufficienza che si manifesta in maniera ancora più rilevante in caso di deferimento ad arbitrato della soluzione di una controversia⁽⁶⁰⁾.

In secondo luogo, in ambito marittimo si accentua altresì la rilevanza dell'autonomia privata come strumento di « giustizia materiale » volto a disciplinare direttamente (senza i filtri delle norme di diritto internazionale privato) una determinata fattispecie⁽⁶¹⁾.

Insomma, relativamente al tema dei conflitti di leggi, la materia marittima conferma la propria « specialità » rispetto agli altri ambiti del diritto del commercio internazionale, imponendo all'arbitro di determi-

⁽⁵⁹⁾ Per uno sguardo critico sul metodo conflittuale tradizionale nell'ambito dei rapporti del commercio internazionale cfr. *ex multis* CAVERS, *A Critique of the Choice-of-Law Problem*, in *Harvard Law Rev.*, 1933, 173 ss.; KEGEL, *The Crisis of the Conflict of Laws*, in *Recueil des cours*, 1973, II, 279 ss.; PICONE, *Ordinamento competente e diritto internazionale privato*, Padova, 1986, 1 ss., nonché BAXTER, *International Conflict of Laws and International Business*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1985, 538, ove afferma che « *current choice-of-law techniques are in general not well designed for application to problems that arise in the complex and rapidly developing field of international trade and investment* ». Sul connesso problema dell'insufficienza delle legislazioni nazionali a disciplinare adeguatamente i rapporti del commercio internazionale si rinvia, senza pretesa di completezza, a BONELL, *Le regole oggettive del commercio internazionale*, Milano, 1976, 8-19; CARBONE e LUZZATTO, *Il contratto internazionale*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da RESCIGNO, vol. 12, 2ª ed., Torino, 2000, 400 ss.

⁽⁶⁰⁾ Sul punto cfr. VISMARA, *Le norme applicabili al merito della controversia nell'arbitrato internazionale*, Milano, 2001, *passim*, ma specialmente 155 ss.

⁽⁶¹⁾ Sul punto particolarmente chiara è l'analisi di CARBONE e LUZZATTO, *Il contratto internazionale*, cit., 344-350, ove ulteriori riferimenti nella letteratura internazionale-privatistica, cui *adde* — da ultimo — CARBONE, *La disciplina applicabile ai rapporti economici internazionali: verso una unitaria funzione dell'autonomia privata in senso sostanziale e internazionale-privatistico*, in *Nuova Giur. Ligure*, 2013, 29 ss.

Sul ruolo dell'autonomia privata nella determinazione della disciplina applicabile ai rapporti del commercio marittimo internazionale cfr. ALVAREZ RUBIO, *Las clausolas Paramount: Autonomia de la voluntad y seleccion del derecho aplicable en el transporte marítimo internacional*, Madrid, 1997, *passim*; CARBONE, *L'attuazione del diritto marittimo uniforme tra codificazione e decodificazione*, in ZICCARDI CAPALDO (a cura di) *Attuazione dei Trattati internazionali e Costituzione italiana. Una riforma prioritaria nell'era della Comunità globale*, Napoli, 2003, 153 ss.; ID., *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale nei recenti sviluppi del diritto internazionale privato: un ritorno all'antico*, in *Dir. maritt.*, 1995, 318; ID., *Autonomia privata e forza « espansiva » del diritto uniforme dei trasporti*, relazione tenuta al convegno « *Il trasporto marittimo di persone e di cose. Novità sulla unificazione della loro disciplina* » — Genova, 19 maggio 2006, in *Dir. maritt.*, 2007, 1053 e ss.; CARBONE e LUZZATTO, *Contratti internazionali, autonomia privata e diritto materiale uniforme*, in *Dir. comm. int.*, 1993, 755; CASTELLANOS RUIZ, *Autonomia de la voluntad y derecho uniforme en el transporte internacional*, Granada, 1999; CELLE, *La Paramount clause nell'evoluzione della normativa in materia di polizza di carico*, in *Dir. maritt.*, 1988, 11 ss.; GIARDINA, *L'autonomia delle parti nel commercio internazionale*, in AA. VV., *Gli usi del commercio internazionale nella negoziazione ed esecuzione dei contratti internazionali*, Milano, 1987, 15; IVALDI, *Diritto uniforme dei trasporti e diritto internazionale privato*, Milano, 1990, 70 e ss.; LA MATTINA, *Le prime applicazioni delle Regole di Amburgo tra autonomia privata, diritto internazionale privato e diritto uniforme dei trasporti*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2004, 597 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *L'obbligazione di consegna nella vendita marittima*, Milano, 1997, 7-24.

nare la disciplina applicabile alla singola fattispecie avuto particolare riguardo *non solo* alla prassi degli operatori marittimi internazionali (che rappresenta propriamente un « filtro » attraverso cui anche i giudici dei singoli Stati dovrebbero interpretare il diritto marittimo), *ma anche* alla volontà delle parti che — pur con le distinzioni sopra esposte — in questo settore assume il ruolo decisivo di criterio di « giustizia materiale » volto a disegnare concretamente il *background* normativo del singolo rapporto giuridico.

Quest'ultima caratteristica si coglie in maniera particolare nello sviluppo della disciplina giuridica dei trasporti marittimi, nell'ambito dei quali è però opportuno operare una distinzione tra contratti di trasporto di carico (generalmente documentati da *charter parties*) e contratti di trasporto di linea ⁽⁶²⁾.

Nei *charter parties*, ove il rapporto economico si svolge « tra pari » (essendo le parti di tali rapporti tutte operatori professionali), la regolamentazione del fenomeno è affidata essenzialmente a formulari contrattuali invalsi nella prassi del commercio internazionale ⁽⁶³⁾, la cui utilizzazione conduce ad una pressoché totale « delocalizzazione » di tale tipologia di rapporti, che si vengono ad affrancare dal diritto statale in favore di scelte normative rispondenti alle esigenze degli operatori economici ed al grado di internazionalità di tali negozi. In questo settore, pertanto, l'ambito di operatività dell'autonomia privata è pressoché illimitato, salvo il rispetto dei principi di ordine pubblico e delle norme di applicazione necessaria degli ordinamenti collegati con l'operazione economica ⁽⁶⁴⁾.

⁽⁶²⁾ Sulla distinzione tra trasporto di carico e trasporto di linea si vedano, fra i contributi più significativi, BERLINGIERI (G.), *Sulla distinzione tra trasporto di carico e trasporto di cose determinate*, in *Dir. maritt.*, 1952, 149 ss.; BERLINGIERI, *Profilo dei contratti di utilizzazione della nave*, in *Dir. maritt.*, 1961, 417 ss.; CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, 2ª ed. in collaborazione con LA MATTINA, Milano, 2010, 169 ss.; FERRARINI, *I contratti di utilizzazione della nave e dell'aeromobile*, Roma, 1947, 120 ss.; GAETA, *La distinzione tra trasporto di carico e trasporto di cose determinate*, in *Riv. dir. nav.*, 1972, I, 171; LEFEBVRE D'OVIDIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, 9ª ed., Milano, 2000, 538 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *L'esercizio della giurisdizione civile*, cit., 515-516; RIGHETTI, *Trattato di diritto marittimo*, II, Milano, 1990, n. 414; SPASIANO, *I contratti di utilizzazione della nave: note per la revisione della disciplina attuale*, in *Giur. it.*, 1977, IV, c. 49 ss.; TULLIO, *Il contratto di noleggio*, Milano, 2006, *passim*. Per una essenziale ed efficace ricostruzione delle differenze del sostrato economico dei due tipi contrattuali sopra richiamati v. per tutti MUNARI, *Il diritto comunitario antitrust nel commercio internazionale: il caso dei trasporti marittimi*, Padova, 1993, 127-130.

⁽⁶³⁾ Su questo tema cfr. per tutti BOI, *I contratti marittimi*, cit., *loc. cit.*, cui *adde* CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo - Attraverso i casi e le clausole contrattuali*, 4ª ed., Torino, 2011, 15 ss.

⁽⁶⁴⁾ In questo senso CARBONE (*Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale*, cit., 318) ha constatato « un assai limitato rilievo, ed in via di estrema supplenza, della disciplina legale degli specifici ordinamenti statali nei cui ambiti devono essere realizzati gli effetti dei rapporti in esame, salvi alcuni principi di ordine pubblico e/o limiti all'autonomia privata eventualmente previsti da tali ordinamenti in virtù di norme di applicazione necessaria ».

Nel *trasporto di linea*, per contro — la cui disciplina giuridica è contenuta in norme di diritto materiale uniforme aventi carattere inderogabile (rappresentate, allo stato, prevalentemente dal sistema delle Regole dell'Aja ed, entro una cerchia ridotta di stati in via di sviluppo, dalle Regole di Amburgo⁽⁶⁵⁾) — l'autonomia privata assume una diversa rilevanza, in quanto essa non è uno strumento per disciplinare ogni aspetto dell'operazione economica, ma un mezzo attraverso il quale estendere le regole materiali uniformi oltre il proprio ambito di applicazione (tramite l'utilizzo delle *Paramount Clauses*⁽⁶⁶⁾) ovvero predisporre un regime di responsabilità del vettore più gravoso rispetto a quello previsto dal diritto materiale uniforme⁽⁶⁷⁾. In entrambi i casi, comunque, l'esercizio dell'autonomia privata si concreta non tanto in una mera « scelta della legge applicabile » in senso internazional-privatistico, sibbene nella concreta definizione del *back-ground* normativo del rapporto giuridico.

Anche in altri settori del diritto marittimo, da un lato, la massiccia presenza di convenzioni di diritto materiale uniforme ratificate dalla maggior parte degli Stati « marittimi » (si pensi alla Convenzione di Bruxelles del 1910 in tema di urto di navi e alla Convenzione di Londra del 1989 in tema di soccorso) e, dall'altro lato, l'esistenza di consolidati usi commerciali internazionali (quali, ad esempio, le Regole di York e Anversa in tema di liquidazione delle avarie generali⁽⁶⁸⁾) confermano che,

⁽⁶⁵⁾ Sulla disciplina uniforme del trasporto marittimo di linea cfr. per tutti CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit. Sulla compatibilità dello strumento arbitrale con la disciplina inderogabile di tale tipo di trasporto v. *infra*, § 6.

⁽⁶⁶⁾ Sulle *Paramount Clauses* cfr. senza pretesa di completezza BERLINGIERI, *Note sulla « paramount clause »*, nota a App. Trieste, 3 marzo 1978, *Agemar c. SIAT*, in *Dir. maritt.*, 1979, 216 ss.; ID., *Note sulla « paramount clause »*, nota a App. Trieste, 2 dicembre 1986, *Adriatic Shipping Company c. Prudential*, in *Dir. maritt.*, 1987, 938 ss.; CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., 82 ss.; CELLE, *La Paramount Clause nell'evoluzione della normativa internazionale*, cit., 11 ss.; ID., *Convenzione di Bruxelles del 25 agosto 1924 - Polizza emessa in stato non contraente - Legge applicabile - « Paramount clause »*, nota a Cass. 10 agosto 1988, n. 4905, *Agenzia maritt. Spadoni c. Soc. Weltra*, in *N.G.C.C.*, 1989, I, 470 ss.; IVALDI, *La volontà delle parti nel contratto di trasporto marittimo: note sulla Paramount Clause*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1985, 799 ss.; EAD., *Diritto uniforme dei trasporti*, cit., 70 ss.; RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, II, Milano, 1990, 698-704; da ultimo ALVAREZ RUBIO, *Las cláusulas Paramount*, cit., *passim* ed ivi completi riferimenti alla dottrina inglese.

⁽⁶⁷⁾ Sul ruolo dell'autonomia privata nell'ambito dei contratti di trasporto marittimo di linea cfr. CARBONE, *La disciplina giuridica*, cit., 63-67; ID., *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., 81 ss.; GRIGOLI, *Rilevanza dell'autonomia privata nella normativa del trasporto marittimo internazionale di merci*, in *Giust. civ.*, 1996, I, 691, nonché CASTELLANOS RUIZ, *Autonomía de la voluntad y derecho uniforme en el transporte internacional*, cit. Assai significativamente BARIATTI, *Quale modello normativo per un regime giuridico dei trasporti realmente uniforme?*, cit., 491 ha parlato di « ruolo centrale » della volontà delle parti nell'ambito in esame.

⁽⁶⁸⁾ Sul fatto che le Regole di York e Anversa abbiano natura di « fonte di diritto consuetudinario » v. Trib. Genova, 23 dicembre 1940, in *Dir. maritt.*, 1941, 288, cui *adde* CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo*, cit., 408, secondo i quali esse, avendo natura di « veri e propri usi normativi », sarebbero « applicabili anche laddove non espressamente richiamate »

negli arbitrati che hanno a oggetto controversie marittime internazionali, la « scelta della legge applicabile » non si sostanzia tanto nel mero rinvio ad un ordinamento statale con l'intento che il rapporto considerato sia disciplinato *in via esclusiva* dalle norme di tale ordinamento, quanto nella indicazione dell'ordinamento volto a imporre agli arbitri la applicazione (e la interpretazione conforme alla volontà delle parti) *sia* delle norme inderogabili di diritto materiale uniforme, *sia* degli usi del commercio marittimo internazionale rilevanti in relazione alla fattispecie ⁽⁶⁹⁾.

È in questo senso che si coglie l'importanza e il significato della indicazione della legge inglese quale legge applicabile da parte degli arbitri nei formulari più utilizzati dagli operatori marittimi internazionali: certamente con tale indicazione le parti dei contratti del commercio marittimo intendono « appoggiarsi » all'ordinamento che più di tutti ha consentito lo sviluppo e la corretta interpretazione dei principi della c.d. *lex maritima*, la quale rappresenta — anche in mancanza di scelta ad opera delle parti ⁽⁷⁰⁾ — il *corpus* normativo in base al quale gli arbitri marittimi dovranno basare le proprie decisioni. Con tale espressione si intende in particolare riferirsi alla circostanza che il diritto applicato dalle istituzioni arbitrali chiamate a decidere le controversie marittime internazionali è basato su un *corpus* di principi normativi, i quali — anche laddove recepiti

⁽⁶⁹⁾ Sul diverso problema della rilevanza del c.d. criterio di autocollegamento, in virtù del quale norme di applicazione necessaria (quali si configurano le disposizioni inderogabili delle convenzioni di diritto materiale uniforme) di ordinamenti diversi rispetto alla *lex causae* possono venire in rilievo nelle decisioni arbitrali, v., da ultimo, CARBONE, *Iura novit curia e arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2010, 363 ss., nonché RADICATI DI BROZOLO, *Arbitrage commercial international et lois de police*, cit., 463 ss.

⁽⁷⁰⁾ La mancata indicazione della legge applicabile ad opera delle parti è ipotesi piuttosto rara nei rapporti del commercio marittimo internazionale. In ogni caso, come noto, in assenza di scelta della legge applicabile, la dottrina ha individuato molteplici criteri in base ai quali gli arbitri internazionali possono rintracciare la *lex causae*. In estrema sintesi, i principali criteri consistono: (a) nella applicazione delle norme di conflitto ritenute più appropriate al caso di specie (come previsto, ad esempio, dall'art. VII.1 della Convenzione di Ginevra del 1961 e dalla *Section 46.3* dell'*Arbitration Act* inglese del 1996); (b) nella applicazione delle norme di conflitto della *lex arbitri* (il che accade di frequente nell'ambito dell'arbitrato marittimo, allorché esso abbia sede a Londra: v. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., 64. Tale soluzione — in linea generale e non con specifico riguardo all'arbitrato marittimo — è stata peraltro oggetto di critica: v. sul punto i riferimenti contenuti in BERLINGIERI, *The law applicable by the arbitrators*, cit., 621-622, nota 20); (c) nella applicazione « cumulativa » delle norme di conflitto degli ordinamenti con cui la fattispecie presenta un collegamento (sul punto v. già DERAIS, *L'application cumulative par l'arbitre des systèmes de conflit de loi intéressés au litige*, in *Rev. arb.*, 1972, 99 ss.); (d) nella applicazione « in via diretta » delle norme sostanziali più appropriate a disciplinare la fattispecie (v. i riferimenti contenuti in VISMARA, *Le norme applicabili al merito della controversia*, cit., 187 ss.). Sui criteri concretamente utilizzati dagli arbitri internazionali per individuare la legge applicabile in assenza di scelta ad opera delle parti cfr. per tutti PLOUDRET e BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., 616 ss., nonché, nella dottrina italiana, ancora VISMARA, *Le norme applicabili al merito della controversia*, cit., 173 ss. In ambito marittimo pare peraltro corretto ritenere che, in mancanza di scelta, trovino applicazione « in via diretta » i principi della c.d. *lex maritima*, su cui ci soffermeremo subito nel seguente paragrafo.

o « codificati » nelle legislazioni nazionali ⁽⁷¹⁾ — traggono origine comune e sono costituiti da due diversi « formanti », ossia, *da un lato*, la *lex mercatoria* (che comprende sia le convenzioni internazionali in tema di trasporti marittimi ⁽⁷²⁾, sia gli usi e le consuetudini diffusi nel settore ⁽⁷³⁾) ⁽⁷⁴⁾, *dall'altro lato*, i formulari e modelli contrattuali maggiormente utilizzati dagli operatori marittimi internazionali ⁽⁷⁵⁾. In questo senso, la Suprema Corte degli Stati Uniti d'America ha potuto affermare

⁽⁷¹⁾ Sul punto v. CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, cit., 15, secondo cui, con riferimento all'esperienza italiana, il codice della navigazione ha accolto quasi integralmente la regolamentazione internazionale di istituti fondamentali del diritto marittimo quali, ad esempio, l'urto di navi, l'assistenza e il salvataggio, l'avaria comune, il trasporto marittimo e il regime di responsabilità del vettore, nonché i privilegi e l'ipoteca.

⁽⁷²⁾ Così LEGROS, *Les conflits de normes jurisdictionnelles en matière de contrats de transport internationaux de marchandises*, in *Clunet*, 2007, 1121. Sull'« insostituibile ruolo delle convenzioni internazionali » nel quadro delle fonti del diritto marittimo uniforme cfr. per tutti CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, cit., 23 ss.

⁽⁷³⁾ Cfr. FALL, *Defence and Illustration of Lex Mercatoria in Maritime Arbitration*, in *Journ. Int. Arb.*, 1998, 83, il quale sottolinea l'esistenza di un « corpus of customs and usages agreed upon by the shipping community and constitutive of the law that governs the substance of maritime-related contracts or the merits of maritime disputes ». Nello stesso senso v. già HOUGH, *Admiralty Jurisdiction — Of Late Years*, in *Harv. L. Rev.*, 1924, 529 ss., e spec. 536, secondo cui « maritime law is a body of sea customs » e che « custom of the sea includes a customary interpretation of contract language ». Sulla particolare rilevanza degli usi e delle consuetudini quali « formanti » (nonché strumenti interpretativi) della *lex maritima* si vedano alcuni precedenti della giurisprudenza statunitense. In particolare:

- *Stolt-Nielsen v. AnimalFeeds International Corp.*, 559 U. S. Supreme Court (2010): « Under both New York law and general maritime law, evidence of custom and usage » is relevant to determining the parties' intent when an express agreement is ambiguous »;

- *Samsun Corp. v. Khozestan Mashine Kar Co.*, 926 F. Supp. 436, 439 (S.D.N.Y. 1996): « [W]here as here the contract is one of charter party, established practices and customs of the shipping industry inform the court's analysis of what the parties agreed to »;

- *Great Circle Lines, Ltd. v. Matheson & Co.*, 681 F. 2d 121, 125 (C.A. 1982): « Certain longstanding customs of the shipping industry are crucial factors to be considered when deciding whether there has been a meeting of the minds on a maritime contract ».

⁽⁷⁴⁾ In proposito cfr. TETLEY, *Mixed jurisdictions: common law vs civil law (codified and uncoded)*, Roma, 1999 (reperibile sul sito Internet dell'UNIDROIT www.unidroit.org), secondo cui « The lex mercatoria incorporated a body of customary private maritime law, the lex maritima, or "Ley Maryne" as it was called in French Law ». Importante notare che FALL, *Defence and Illustration of Lex Mercatoria in Maritime Arbitration*, cit., 84, ritiene che la *lex maritima* rappresenti la « major part » della *lex mercatoria*. La bibliografia in tema di *lex mercatoria* è vastissima e, non essendo possibile darne atto in questa sede, si rinvia, anche per ulteriori riferimenti, a GALGANO e MARRELLA, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, Padova, 2010, *passim*, cui adde MARRELLA, *La nuova lex mercatoria - Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, Padova, 2003, *passim*.

⁽⁷⁵⁾ Così TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., *loc. cit.* Sulla centralità dei modelli contrattuali e, in generale, delle pratiche mercantili nel panorama delle fonti del diritto marittimo cfr. CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo*, cit., spec. Introduzione; GRIGOLI, *Introduzione al nuovo volto del diritto della navigazione*, Torino, 1995, 217 ss. e, da ultimo, BOI, *I contratti marittimi. La disciplina dei formulari*, cit., *passim*. Sul fatto che i formulari dei contratti del commercio marittimo internazionale siano una fonte di « diritto oggettivo » v. per tutti Cfr. CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale nei recenti sviluppi del diritto internazionale privato: un ritorno all'antico*, in *Dir. maritt.*, 1995, 318-321.

nel caso *The Lottawanna* che « *it happens that, from the general practice of commercial nations in making the same general law the basis and groundwork of their respective maritime systems, the great mass of maritime law which is thus received by these nations in common, comes to be the common maritime law of the world* », sicché « *the received maritime law may differ in different countries without affecting the general integrity of the system as a harmonious whole* » (76).

È quindi evidente che la « prospettiva statalista » viene sempre più a perdere di rilievo nell'ambito della risoluzione delle controversie marittime. E ciò in un triplice senso.

In primo luogo, in quanto i rapporti giuridici concernenti i traffici marittimi hanno una « vocazione internazionale » che rende inadeguata una loro regolamentazione basata esclusivamente su norme di diritto interno (77).

In secondo luogo, perché, comunque, i singoli diritti marittimi nazionali perdono progressivamente i propri specifici tratti distintivi e si « spersonalizzano » in favore di una loro comune riconducibilità a un « sistema », la *lex maritima*, costituita da principi che, a prescindere dalla localizzazione della fattispecie, sono in larga parte coincidenti in ogni parte del mondo, e ciò anche perché gli ordinamenti nazionali tendono ad adeguarvisi (78).

In terzo luogo, perché, anche laddove il diritto marittimo venga « codificato » dalla normativa interna di un determinato Stato con una formulazione non esattamente coincidente a quella di cui alla *lex maritima*, esso potrà (e, anzi, dovrà) essere interpretato in modo tale da assicurare l'uniformità internazionale delle soluzioni, tenendo in debito conto i precedenti giurisprudenziali stranieri (79).

Ciò non deve peraltro essere inteso nel senso che i rapporti del commercio marittimo internazionale siano *del tutto* impermeabili rispetto agli ordinamenti statali. A questo riguardo si deve innanzi tutto tenere conto che la *lex maritima* può trovare terreno fertile soltanto nella misura in cui i singoli diritti statali ne consentano lo sviluppo e la applica-

(76) Così *The Lottawanna*, 88 US 558 (1875) at 573. Nello stesso senso v., nella giurisprudenza inglese, la decisione resa nel caso *The Tolten* [1946] All. E.R. 79.

(77) Nel senso di cui al testo cfr. per tutti CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale*, cit., 315.

(78) Così CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, cit., 29. Sul fatto che la *lex maritima* consti non solo di « principi », ma anche di « regole » cfr. per tutti TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., *loc. cit.*

(79) Cfr. ancora CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, cit., 26 e 30, cui *adde* quanto affermato dalla Corte Suprema americana nel caso *The Lottawanna* (v., in particolare, la citazione di cui al testo corrispondente alla nota 76).

zione⁽⁸⁰⁾. Inoltre, come è stato anche di recente sottolineato, il diritto uniforme dei trasporti, così come gli usi commerciali invalsi tra gli operatori del commercio marittimo internazionale, necessitano (a) della continua « integrazione » da parte di norme di diritto interno volte a colmarne le lacune ovvero a consentirne la concreta attuazione⁽⁸¹⁾, nonché (b) dell'*enforcement* da parte dei giudici nazionali (anche in sede di riconoscimento ed esecuzione delle decisioni arbitrali)⁽⁸²⁾.

Non ci troviamo quindi di fronte ad una contrapposizione frontale fra esigenze degli operatori del commercio internazionale e ordinamenti statali, bensì siamo in presenza del progressivo riconoscimento di tali esigenze da parte di legislatori e giudici nazionali⁽⁸³⁾.

Le considerazioni sopra svolte permettono di comprendere perché l'arbitrato sia lo « *strumento privilegiato* » di soluzione delle controversie marittime internazionali⁽⁸⁴⁾. Infatti, in un contesto dove la legislazione statale perde quella « centralità » che normalmente riveste in altri settori

⁽⁸⁰⁾ In questo senso occorre sottolineare il ruolo decisivo delle corti inglesi nello sviluppo e nella applicazione della *lex maritima*: v. in proposito TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., loc. cit. Sul rilievo del riconoscimento da parte degli ordinamenti statali del potere degli operatori del commercio marittimo « di sottoporre in modo giuridicamente « effettivo » i loro rapporti contrattuali a complessi di norme e di principi non coincidenti con un determinato sistema giuridico statale », cfr. CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale*, cit., 320-321. In generale, diverse e rilevanti pronunce della giurisprudenza italiana e straniera hanno riconosciuto l'esistenza e l'importanza della *lex mercatoria* nell'ambito del diritto del commercio internazionale: v., *ex multis*, per la giurisprudenza italiana, Cass. 8 febbraio 1982, n. 722, *Ditta Fratelli Damiano snc c. Ditta August Töpfer & Co. GmbH*, in *Dir. maritt.*, 1982, 644 (su cui v., da ultimo, GALGANO e MARRELLA, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, cit., 281 ss.); per quella francese, App. Paris 25 giugno 1993, in *Rev. arb.*, 1993, 685 ss. con nota di BUREAU; per quella inglese, *Deutsche Schachtsbau - und Tiefbohrergesellschaft mbH v. Ras Al Khaimah National Oil Co.*, [1990] 1 A.C., 295 (per un commento di questa decisione si rinvia ad HUNTER, *Lex mercatoria*, in *L.M.C.L.Q.*, 1987, 277 ss.), nonché, da ultimo, *Premium Nafta Products Ltd. and others v. Fili Shipping Company Ltd. and others* [2008] 1 Lloyd's Rep 254 at 29.

⁽⁸¹⁾ Cfr. CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, cit., 18 e 22-23, nonché LA MATTINA, *Le prime applicazioni delle Regole di Amburgo*, cit., loc. cit.

⁽⁸²⁾ Cfr., in generale, GALGANO, *Lex mercatoria*, cit., 220, il quale ha affermato che le norme di diritto interno statali sono il « braccio secolare » necessario per attuare i contenuti della *lex mercatoria* e per porre in esecuzione i lodi degli arbitrati commerciali internazionali. Sul punto v. anche CARBONE, *Strumenti finanziari, corporate governance e diritto internazionale tra disciplina dei mercati finanziari e ordinamenti nazionali*, in *Riv. soc.*, 2000, 457, il quale afferma che « il ruolo degli ordinamenti statali tende ad essere confinato piuttosto a sede, garanzia e controllo della loro attuazione [delle regole del commercio internazionale] che fonte della disciplina al riguardo applicabile. [...] Tale osservazione incide significativamente sulla, e riduce grandemente la, c.d. sovranità degli Stati ».

⁽⁸³⁾ Cfr. CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali*, cit., 320-321. In proposito si veda questo passaggio di Cass. S.U. 1 ottobre 1987, n. 7341, *Soc. Ceam c. Wiener Landes Hypothekenbank*, in *Foro it.*, 1988, I, 123, con note di VIALE e TUCCI: « il fondamentale principio dell'autonomia contrattuale consente alle parti di stipulare, nei limiti imposti dalla legge, tutte quelle intese negoziali, riconosciute dall'ordinamento giuridico, che vengano ritenute idonee alla tutela dei rapporti in continua evoluzione; [...] è inoppugnabile che sia meritevole di tutela l'esigenza connessa al commercio internazionale in grande espansione ».

⁽⁸⁴⁾ Così CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit. Nello stesso senso

del diritto e dove l'autonomia privata assume una importanza determinante nella disciplina dei rapporti tra gli operatori marittimi, è evidente che l'arbitrato assume il ruolo di sede più appropriata per dirimere le controversie marittime, essendo uno strumento di giustizia privata volto a comporre le controversie nell'ottica di dare « *la più compiuta attuazione dei valori relativi ad una completa ed autosufficiente disciplina del rapporto* »⁽⁸⁵⁾. E ciò anche avuto riguardo alla specificità della normativa applicabile a tali controversie, aspetto, quest'ultimo, che consente altresì di comprendere perché determinate istituzioni arbitrali (e mi riferisco, in particolare, alla *London Maritime Arbitrators Association* di Londra e alla *Society of Maritime Arbitrators* di New York) dirimano circa il 90% degli arbitrati marittimi mondiali.

In quest'ultimo senso è altresì possibile comprendere l'importanza dell'arbitrato nello sviluppo e nella progressiva « sistemizzazione » della *lex maritima*⁽⁸⁶⁾: è chiaro che uno strumento di giustizia privata è certamente più appropriato rispetto a un tribunale statale a superare una visione « statocentrica » della regolamentazione dei rapporti giuridici e a consentire l'applicazione di un *corpus* di principi comuni all'intera comunità degli operatori del commercio marittimo internazionale⁽⁸⁷⁾, principi che — conformemente a un auspicio già rivolto da parte di SCIALOJA — consentono di disciplinare il fenomeno in esame tenendo in debito conto gli usi, le pratiche commerciali e le esigenze degli stessi operatori, nonché, soprattutto, i « *fatti economici* » che stanno alla base dei loro rapporti⁽⁸⁸⁾.

Quanto sopra esposto conduce, infine, ad una riflessione di ordine più generale.

I fenomeni del commercio marittimo internazionale tendono sempre più ad inquadrarsi secondo linee direttrici « centrifughe » rispetto alle

DELEBÉCQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit., 436; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., 743; JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage maritime*, cit., 401; LEGROS, *Les conflits de normes jurisdictionnelles en matière de contrats de transport internationaux de marchandises*, cit., 1105.

⁽⁸⁵⁾ Così CARBONE e D'ANGELO, *Cooperazione tra imprese e appalto internazionale*, Milano, 1991, 188.

⁽⁸⁶⁾ Cfr. TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., *loc. cit.*, secondo cui « *the lex maritima, or 'general maritime law', is found more and more today in maritime arbitral awards through the world* ».

⁽⁸⁷⁾ Sul punto, più in generale, con riferimento all'arbitrato commerciale internazionale, v. da ultimo ANCEL, *L'application d'un droit non-étatique dans l'arbitrage international*, in *Revue libanaise de l'arbitrage arabe et international*, 2011, 12 ss.

⁽⁸⁸⁾ V. in proposito SCIALOJA, *Corso di diritto della navigazione*, Roma, 1943, 22, il quale, nell'auspicare la necessità di una « lettura economica » del diritto marittimo, affermava che « *occorre [...] trarre la visione e l'interpretazione degli istituti giuridici dalla diretta osservazione dei fatti economici* ». Nello stesso senso, recentemente, la giurisprudenza inglese ha sottolineato con particolare enfasi l'esigenza di interpretare i contratti del commercio marittimo internazionale dando soprattutto rilievo agli scopi economici perseguiti dalle parti: v. in proposito *Premium Nafta Products Ltd. and others v. Fili Shipping Company Ltd. and others* [2008] 1 Lloyd's Rep 254, nonché, da ultimo, *Rainy Sky SA and Others v. Kookmin Bank* [2012] 1 Lloyd's Rep 34.

legislazioni statali. L'esistenza (e l'applicazione negli arbitrati marittimi internazionali) di una moderna *lex maritima* conferma il progressivo abbandono di una « prospettiva statalista » nella regolamentazione dei rapporti tra gli operatori marittimi e, conseguentemente, confermano il sempre minor rilievo delle tecniche conflittuali nella individuazione delle norme giuridiche volte a disciplinare tali rapporti.

Se infatti è corretto affermare che lo *status* esprime « l'appartenenza del titolare ad un rapporto sociale » e che esso sia « fonte di una serie di effetti giuridici »⁽⁸⁹⁾, è altrettanto corretto ritenere che gli appartenenti al gruppo sociale degli operatori economici abituali del settore dei traffici marittimi si trovino a vedere i loro rapporti non già sottoposti ad una singola legge nazionale, ma soggetti ad un trattamento giuridico differente, uno *statuto di gruppo* loro particolare (consistente nella *lex maritima*), il quale viene in rilievo al fine di venire incontro alle esigenze degli operatori del settore⁽⁹⁰⁾. In altri termini, nel diritto marittimo transnazionale, alla legge, intesa come disciplina autoritativa con cui il singolo ordinamento statale rivendica la propria sovranità, si sostituisce (almeno in larga parte) uno *ius commune mercatorum* rappresentato dalla *lex maritima*, applicabile nei rapporti tra gli operatori del commercio marittimo internazionale, in funzione dello *status* di questi ultimi⁽⁹¹⁾.

Lo *status mercatorio* appare quindi come « momento di sintesi » della disciplina giuridica applicabile agli operatori del commercio marittimo internazionale « su base personale », al fine, cioè, di consentire a tali soggetti di ricevere un trattamento flessibile e improntato a soddisfare i principi del *favor commercii* e, in particolare, di veder soddisfatte le esigenze di speditezza e rapidità tipicamente emergenti con riferimento ai traffici marittimi.

5. Il rilievo dell'autonomia privata trova poi una conferma, e — anzi — una accentuazione, avuto riguardo agli aspetti in senso lato « procedimentali » dell'arbitrato marittimo. È ben vero che, come sottolineato da attenta dottrina, « *the liberty enjoyed by the parties in fashioning the proceedings* » rappresenta « *the most basic hallmark* » di tutti gli arbitrati commerciali internazionali⁽⁹²⁾; tuttavia, è proprio con riferimento agli

⁽⁸⁹⁾ Così D'ANGELO (ANT.), *Il concetto giuridico di « status »*, in *Riv. it. sc. giur.*, 1938, 261 e 254.

⁽⁹⁰⁾ Sul punto cfr. CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali*, cit., 318 ss.

⁽⁹¹⁾ Sul punto sia consentito rinviare a quanto già anticipato in LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico e usi del commercio internazionale tra normativa interna e disciplina comunitaria*, in *Dir. maritt.*, 2002, 473-474.

⁽⁹²⁾ Così COE, *International Commercial Arbitration. American Principles and Practice in a Global Context*, New York, 1997, 59.

Il principio di autonomia delle parti nella scelta delle regole di procedura è stato codificato sia nell'art. V(1)(d) della Convenzione di New York del 1958 (il quale prevede come motivo di rifiuto di riconoscimento o esecuzione del lodo la circostanza che la procedura d'arbitrato non

arbitrati *marittimi* che le parti (direttamente o per il tramite dei propri arbitri) mantengono un più forte controllo sul procedimento, modellandolo in modo tale da assecondare il più possibile le proprie esigenze, alla luce delle caratteristiche della materia trattata⁽⁹³⁾.

È così che la grande maggioranza degli arbitrati marittimi (differentemente dagli altri tipi di arbitrati commerciali internazionali), ancorché svolti secondo le regole di istituzioni arbitrali, sono arbitrati « *ad hoc* »⁽⁹⁴⁾ e non arbitrati amministrati⁽⁹⁵⁾, con la conseguenza che i procedimenti arbitrali aventi a oggetto controversie marittime vengono generalmente condotti con una notevole flessibilità procedurale e — almeno tendenzialmente — sotto il costante controllo delle parti⁽⁹⁶⁾.

Questo aspetto dell'arbitrato marittimo nasce da motivi di carattere storico. Infatti, per lungo tempo (e sino a pochi decenni fa) esso si è configurato come strumento di soluzione delle controversie che in larga parte prescindeva da schemi di tipo « processuale »: gli arbitri marittimi erano per lo più *brokers* afferenti al *Baltic Exchange* di Londra, i quali decidevano sulla base della propria sensibilità ed esperienza, in un contesto privo di formalismi, e quindi senza la necessità di utilizzare regole procedurali⁽⁹⁷⁾. A partire dal 1960 circa, l'evoluzione dell'arbitrato

sia stata conforme alla convenzione delle parti), sia nell'art. IV(1)(b)(iii) della Convenzione di Ginevra del 1961 (secondo cui le parti di un procedimento arbitrale *ad hoc* hanno la facoltà di stabilire le regole di procedura da seguirsi da parte degli arbitri). Tale principio trova inoltre conferma anche nella normativa interna in tema di arbitrato: si veda, ad esempio, l'art. 816-bis c.p.c. (secondo il quale « *le parti possono stabilire nella convenzione d'arbitrato, o con atto scritto separato, purché anteriore all'inizio del giudizio arbitrale, le norme che le parti debbono osservare nel procedimento* »), nonché la Section 34 dell'*Arbitration Act* inglese del 1996 (il quale prevede che « *It shall be for the tribunal to decide all procedural and evidential matters, subject to the right of the parties to agree any matter* »).

⁽⁹³⁾ Per analoghe considerazioni cfr. ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Maritimo Internacional*, cit., 510 ss.

⁽⁹⁴⁾ Cfr. CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit.; BERLINGIERI, *International maritime arbitration*, cit., 217-247; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., 744; RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, cit., 141.

⁽⁹⁵⁾ In questo senso pare rilevante evidenziare che non tutti gli arbitrati istituzionali sono necessariamente arbitrati amministrati: cfr. LEW, MISTELIS e KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, London, 2003, 32, secondo cui « *Institutional arbitration is where parties submit their disputes to an arbitration procedure, which is conducted under the auspices of or administered or directed by an existing institution* ».

⁽⁹⁶⁾ Ovviamente, anche negli arbitrati marittimi l'autonomia delle parti trova un limite in taluni principi fondamentali che vengono ad assumere il ruolo di « norme procedurali imperative » e che trovano corrispondenza sia negli ordinamenti nazionali, sia nel diritto uniforme, sia nei regolamenti arbitrali: ci stiamo, in particolare, riferendo al principio del contraddittorio e al principio di uguaglianza tra le parti, nonché a tutti i principi generalmente riconducibili al concetto di « ordine pubblico processuale ». A questo riguardo v., da ultimo, RADICATI DI BROZOLO, CARLEVARIS, DI GIOVANNI, SABATINI e TORNESE, *L'arbitrato internazionale ed estero*, in SALVANESCHI, RADICATI DI BROZOLO, CARLEVARIS, ALLAVENA e ALTRI (cur.), *Arbitrato*, Milano, 2012, 385-387.

⁽⁹⁷⁾ Cfr. HARRIS, *London Maritime Arbitration*, in *Arbitration*, 2011, 116 ss., il quale spiega che nella normalità dei casi — fino alla fine degli anni '50 del secolo appena trascorso — ciascuna delle parti nominava un proprio arbitro tra i *brokers* del *Baltic Exchange* « *to try to*

marittimo in senso sempre più « tecnico-giuridico », con il conseguente maggior coinvolgimento di avvocati o, comunque, di soggetti muniti di esperienza nel settore legale, ha certamente incrementato la « *procedural complexity* » di questo mezzo di risoluzione delle controversie ⁽⁹⁸⁾, il quale ha ciononostante mantenuto un'impronta meno « processuale » rispetto ad altri tipi di arbitrato commerciale internazionale.

In quest'ultimo senso si comprende perché la *London Maritime Arbitrators Association - LMAA*), ossia la principale istituzione arbitrale marittima del mondo, per lungo tempo non si sia neppure dotata di regole di procedura. Tali regole, infatti, sono state introdotte soltanto a partire dal 1999 (con la pubblicazione delle *LMAA Procedural Guidelines*) e hanno trovato una compiuta sistematizzazione nei *LMAA Terms* del 2002, che vengono periodicamente aggiornati ⁽⁹⁹⁾.

A questo riguardo, occorre peraltro evidenziare una recente evoluzione volta a tentare di ridurre il controllo delle parti sui procedimenti che si svolgono sulla base dei *LMAA Terms*: mentre fino all'edizione 2006 di tali *Terms* era previsto che — fermo l'utilizzo di *default* delle disposizioni di cui alla *Schedule 2* allegata ai *Terms* — le regole di procedura venissero fissate dal Collegio arbitrale, « *subject to the right of the parties to agree any matter* » ⁽¹⁰⁰⁾, con la conseguenza che le parti avevano la possibilità di incidere direttamente sulla disciplina del procedimento arbitrale, nell'ultima edizione dei *LMAA Terms* 2012 viene stabilito il principio in base al

reach an agreed recommendation to put to their principals ». Soltanto nel caso in cui un accordo non fosse stato raggiunto tra i due arbitri, questi ultimi avrebbero chiesto l'*opinion* di un « *senior broker* ». Insomma, lo svolgimento dell'arbitrato era caratterizzato dalla più completa assenza di una « procedura » in senso giuridico-processuale e, a questo riguardo, si consideri in particolare che l'A. sottolinea che « *the discussion with the third experienced broker would take place at the bar, over a gin and tonic or two* » [sic, 117].

⁽⁹⁸⁾ Cfr. HARRIS, *London Maritime Arbitration*, cit., 120, il quale sottolinea che la più frequente partecipazione di avvocati agli arbitrati marittimi a partire dal 1960 circa ha avuto rilevanti conseguenze « procedurali », e ciò in quanto « *in the first place, lawyers are accustomed to court procedures and so the informality of [maritime] arbitration was unfamiliar to them and, as they saw it, largely undesirable. They attempted to impose the procedures with which they were familiar from the courts upon commercial arbitration. Lawyers are also naturally cautious and do not want to risk being criticised for not having done something it might be thought they should have done. This, too, means that they tend to indulge in procedural arguments which might otherwise not have occurred* ».

⁽⁹⁹⁾ Cfr. ancora HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., 762. I *LMAA Terms* 1997 prevedevano soltanto norme di procedura relative agli arbitrati da condursi esclusivamente su base documentale (tali norme erano riportate nella *Second Schedule* allegata ai predetti *Terms*).

⁽¹⁰⁰⁾ Così la Section 12 dei *LMAA Terms* 2006, di cui pare opportuno riportare di seguito il testo integrale (testo che — nella parte iniziale — corrisponde a quello della Section 34 dell'*Arbitration Act* inglese del 1996): « (a) *It shall be for the tribunal to decide all procedural and evidential matters subject to the right of the parties to agree any matter. However, the normal procedure to be adopted is as set out in the Second Schedule. (b) In the absence of agreement it shall be for the tribunal to decide whether and to what extent there should be oral or written evidence or submissions in the arbitration. The parties should however attempt to agree at an early stage whether the arbitration is to be on documents alone (i.e. without a hearing) or whether there is to be an oral hearing* ».

quale è (solo) il Collegio arbitrale ad avere il potere di decidere « *all procedural and evidential matters* », anche *tenendo conto* di eventuali accordi in merito conclusi tra le parti. A queste ultime rimane peraltro il potere di decidere se l'istruttoria si debba svolgere esclusivamente su base documentale oppure se debba altresì comprendere uno *hearing* ⁽¹⁰¹⁾. Questa progressiva « erosione » dei poteri delle parti di organizzare « a propria discrezione » i procedimenti arbitrali svolti sotto l'egida dei *LMAA Terms* è la naturale conseguenza della già evidenziata maggiore complessità degli arbitrati marittimi e della crescente « sofisticazione » delle parti coinvolte, le quali — in tempi recenti — più difficilmente sono propense ad avere un approccio collaborativo rispetto alle questioni inerenti la procedura ⁽¹⁰²⁾. Pertanto, ragioni di economia processuale (particolarmente legate al risparmio dei tempi dei procedimenti) hanno imposto di dare agli arbitri « l'ultima parola » in merito ad « *all procedural and evidential matters* », come del resto è stato previsto dalla stessa *LMAA* con riferimento alla c.d. *Intermediate Claims Procedure* (ideata nel 2009 in collaborazione con la *Baltic Exchange* per *claims* di valore non superiore a \$ 400.000 e sinora assai poco utilizzata da parte degli operatori ⁽¹⁰³⁾). Più rigide, invece, sono le regole di procedura fissate dalla *LMAA* con riferimento agli altri procedimenti « minori »/« *fast track* », ossia la *Small Claims Procedure - SCP* (ideata nel 1989 per *claims* di valore non superiore a \$ 50.000 e abbastanza utilizzata nel corso del tempo ⁽¹⁰⁴⁾) e il c.d. *Fast and Low Cost Arbitration - FALCA* (ideato nel 1997 per *claims* di valore compreso tra \$ 50.000 e \$ 250.000 e sostanzialmente mai impiegato nella prassi ⁽¹⁰⁵⁾): in questo tipo di giudizi — al fine di « sem-

⁽¹⁰¹⁾ Così la Section 12 dei *LMAA Terms* 2012, di cui pare opportuno riportare di seguito il testo integrale: « (a) *It shall be for the tribunal to decide all procedural and evidential matters, but the tribunal will where appropriate have regard to any agreement reached by the parties on such matters. The normal procedure to be adopted is set out in the Second Schedule, subject to the tribunal having power at any time to vary that procedure.* (b) *In the absence of agreement it shall be for the tribunal to decide whether and to what extent there should be oral or written evidence or submissions in the arbitration. The parties should however attempt to agree at an early stage whether the arbitration is to be on documents alone (i.e. without any oral hearing) or whether there is to be such a hearing.* ».

⁽¹⁰²⁾ Cfr. in proposito HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., 762, secondo cui il tradizionale « *somewhat relaxed, ad hoc approach, had become inappropriate in a large number of cases because it was no longer possible, in many instances, to rely upon the common understandings, the co-operative approach and the good sense that had formerly prevailed.* ».

⁽¹⁰³⁾ Nel corso del 2012 sono stati avviati soltanto 7 procedimenti (di cui nessuno si è concluso con un lodo) basati sulla *LMAA Intermediate Claims Procedure*: v. il sito Internet della *LMAA* (www.lmaa.org.uk). Per un'analisi dei termini principali di questo tipo di procedimento cfr. per tutti ancora AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3rd ed., London, 2009, 8-9.

⁽¹⁰⁴⁾ Dai dati pubblicati sul sito Internet della *LMAA* (www.lmaa.org.uk) emerge che negli ultimi 15 anni sono stati avviati in media oltre 120 *Small Claim Proceedings* e sono stati resi circa 100 lodi all'anno. Sulla *Small Claims Procedure* cfr. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., 6-7.

⁽¹⁰⁵⁾ Nel corso del 2012 non è stato avviato nessun procedimento c.d. *FALCA*: v. il sito

plificarne » lo svolgimento — le parti non hanno la possibilità di modificare la regolamentazione del procedimento e i poteri degli arbitri di intervenire in merito sono estremamente ridotti⁽¹⁰⁶⁾.

Sempre nel senso della tendenza volta a contemperare il principio di autonomia con esigenze di speditezza processuale devono pure essere lette le norme relative ai procedimenti arbitrali marittimi che si svolgono in base alle *Rules of the Society of Maritime Arbitrators* di New York (SMA). In tale contesto, le parti hanno il potere di « *alter or modify* » le regole di procedura, con l'eccezione di quelle disposizioni che conferiscono agli arbitri i poteri di « amministrare » il procedimento arbitrale⁽¹⁰⁷⁾. Dall'esame delle *Rules* non è agevole desumere quali siano le disposizioni procedurali « inderogabili » per le parti, ma è ragionevole ritenere che tali disposizioni siano soltanto quelle relative (i) alla fissazione delle date e dei luoghi in cui verranno svolti gli eventuali *hearings* e (ii) alla individuazione del *claimant* nei (rari) casi in cui ciò sia dubbio (Section 21), nonché le norme (iii) sulla rilevanza delle prove ai fini della loro assunzione e successiva valutazione (Section 23) e (iv) sulla eventuale riapertura della fase istruttoria (Section 26).

Anche le *Rules of Arbitration* della *German Maritime Arbitration Association GMAA* consentono alle parti di incidere sulla disciplina del procedimento. A questo riguardo, peraltro, occorre sottolineare che il potere delle parti di modificare le regole di procedura non incontra limiti finché gli arbitri non sono stati ancora nominati; successivamente a tale momento, invece, è ancora ben possibile procedere con delle modifiche, ma — in questo caso — è necessario non solo il consenso delle parti, ma anche quello degli arbitri⁽¹⁰⁸⁾.

Simili limiti non sono invece previsti dalle regole della *Association of*

Internet della *LMAA* (www.lmaa.org.uk), dal quale risulta che tale tipologia di arbitrato marittimo è stata avviata in totale 11 volte, senza mai essersi conclusa con l'emissione di un lodo. Per un commento alle regole di questo tipo di procedura cfr. sempre AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., 7-8.

⁽¹⁰⁶⁾ Sia nell'ambito della *Small Claim Procedure* (v. Section 5.i delle regole *SCP*), sia nell'ambito del *Fast and Low Cost Arbitration* (v. Section 17 delle regole *FALCA*) l'arbitro unico ha (o gli arbitri — nei limitati casi in cui il procedimento *FALCA* sia deciso da un *panel* — hanno) soltanto il potere di chiedere che all'esito dell'istruttoria venga svolto lo *hearing*. In quest'ultimo tipo di procedimento, inoltre, l'arbitro ha il potere di variare la *timetable* del procedimento (v. Section 7 delle regole *FALCA*).

⁽¹⁰⁷⁾ La Section 1 delle *Rules of the Society of Maritime Arbitrators* dispone: « *Wherever parties have agreed to arbitration under the Rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc., these Rules, including any amendment(s) in force on the date of the agreement to arbitrate shall be binding on the parties and constitute an integral part of that agreement. Nevertheless, except for those Rules which empower the Arbitrators to administer the arbitration proceedings, the parties may mutually alter or modify these Rules* ».

⁽¹⁰⁸⁾ L'articolo 1 delle *Rules of Arbitration* della *GMAA* dispone: « *Where the parties to a contract have agreed that disputes between them shall be resolved in accordance with the rules of the German Maritime Arbitration Association (GMAA), these rules shall apply in the version in force at the time arbitration proceedings are commenced. The parties may amend or supple-*

Maritime Arbitrators of Canada AMAC), le quali dispongono soltanto che « *The Rules may only be varied by the agreement of all parties to the arbitration* »⁽¹⁰⁹⁾. Tale *wording* è del tutto analogo a quello adottato dalle *Rules* dell'altra istituzione arbitrale marittima canadese, la *Vancouver Maritime Arbitrators Association VMAA*⁽¹¹⁰⁾.

Nello stesso senso, con specifico riferimento alle regole procedurali, le *Arbitration Rules* della *Singapore Chamber of Maritime Arbitration SCMA*), come modificate nel 2009⁽¹¹¹⁾, prevedono che la procedura venga stabilita dal Collegio Arbitrale, « *subject to the right of the parties to agree any matter* »⁽¹¹²⁾, utilizzando quindi una disposizione analoga a quella contenuta nei *LMAA Terms 2006*⁽¹¹³⁾.

Non solo. Le regole di arbitrato dell'*International Maritime Organization ICC-CMI (IMAO)*⁽¹¹⁴⁾ — pur essendo in larga parte modellate sulle *Rules of arbitration* della *ICC*⁽¹¹⁵⁾, le quali, come noto, prevedono un procedimento « amministrato » ove l'autonomia privata opera solo in funzione integrativa delle lacune regolamentari — lasciavano alle parti la possibilità di modificare la disciplina dell'arbitrato secondo specifici accordi relativi a ciascuna controversia, e ciò proprio in quanto con tale istituzione (ideata congiuntamente al *Comité Maritime International*) l'ICC intendeva proprio adeguare, in senso maggiormente flessibile, le proprie norme « processuali » alle tipiche esigenze delle controversie arbitrali marittime⁽¹¹⁶⁾.

Al contrario, il rilievo dell'autonomia privata negli arbitrati « amministrati » condotti secondo il *Règlement d'Arbitrage* della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* è estremamente limitato, potendo la scelta delle

ment these rules for the purpose of an individual dispute. In the event, however, that arbitrators have already been appointed, such amendments or supplements shall be allowed only with the consent of the arbitrators ».

⁽¹⁰⁹⁾ Così la Section 3 delle *Arbitration Rules* della *AMAC*.

⁽¹¹⁰⁾ Così la Section 2 delle *Arbitration Rules* della *VMAA*.

⁽¹¹¹⁾ In proposito, nel commento alla nuova edizione di tali *Rules* viene sottolineato che « *the most significant change was from an institution administering the arbitration process to a maritime industry driven entity providing a framework for maritime arbitration which gives party autonomy* »: così *Commentary on the Rules of SCMA*, reperibile sul sito Internet www.scma.org.sg.

⁽¹¹²⁾ L'art. 25.2 delle *Arbitration Rules* della *SCMA* dispone: « *Subject to these Rules, it shall be for the Tribunal to decide the arbitration procedure, including all procedural and evidential matters subject to the right of the parties to agree to any matter* ».

⁽¹¹³⁾ V. *retro*, nota 100 e testo corrispondente.

⁽¹¹⁴⁾ Su tali regole e sul loro insuccesso v. LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 45-46.

⁽¹¹⁵⁾ V. www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/rules_arb_english.pdf.

⁽¹¹⁶⁾ V. l'art. 3.1 delle *Rules* dell'*IMAO*, il quale disponeva che « *Where the parties have agreed that disputes between them shall be referred to arbitration under these Rules, such disputes shall be settled in accordance with these Rules subject to such modification as the parties may agree* ».

parti riguardare soltanto l'applicabilità del regolamento in vigore al momento della conclusione della convenzione arbitrale piuttosto che quello vigente quando la controversia è stata introdotta ⁽¹¹⁷⁾.

Simile approccio è seguito anche in relazione agli arbitrati soggetti alle *Rules of Arbitration of Tokyo Maritime Arbitration Commission (TOMAC) of the Japan Shipping Exchange JSE*, le quali, da un lato, prevedono che il richiamo di tali *Rules* da parte di una clausola arbitrale fa sì che esse « *shall be deemed to constitute part of such arbitration ... clause* » ⁽¹¹⁸⁾ e, dall'altra parte, stabiliscono espressamente che le *Rules* possono essere modificate soltanto dalla *TOMAC* su iniziativa del proprio *Chairman* ⁽¹¹⁹⁾. Dal combinato disposto di tali regole, appare quindi evidente l'impossibilità per le parti degli arbitrati assoggettati alle *Rules* della *TOMAC* di incidere sulla procedura.

Assai meno rigida è invece la disciplina dell'arbitrato « amministrato » secondo le *China Maritime Arbitration Commission Arbitration Rules*, in base alle quali *non solo* le parti possono modificare — in linea generale — le predette *Rules* « *subject to consent by the Arbitration Commission* », *ma inoltre* esse, senza la necessità di ottenere alcun assenso da parte della *Arbitration Commission*, possono « *shorten or extend by an agreement the procedural deadlines stipulated in these Rules or modify the arbitration procedural matters concerned to meet the special needs of their specific case* » ⁽¹²⁰⁾. Insomma, pur prevedendo un arbitrato marittimo

⁽¹¹⁷⁾ L'article I del Règlement d'Arbitrage della CAMP dispone infatti che « *Le Règlement applicable à un litige est celui en vigueur au moment où la convention d'arbitrage a été convenue entre parties, à moins que celles-ci par une convention spéciale ne décident que le Règlement applicable sera celui en vigueur lors de l'introduction d'instance* » (così la versione in vigore dall'8 giugno 2011).

⁽¹¹⁸⁾ L'art. 3 delle *Rules of Arbitration* della *TOMAC* dispone: « *Where the parties to a dispute have stipulated, by an arbitration agreement entered into between them or by an arbitration clause contained in any other contract between them that any dispute shall be referred to arbitration of JSE or arbitration in accordance with its rules, these Rules (or such version of these Rules in force at the time the application for arbitration is referred) shall be deemed to constitute part of such arbitration agreement or arbitration clause* ».

⁽¹¹⁹⁾ L'art. 50 delle *Rules of Arbitration* della *TOMAC* dispone: « *Any amendment of these Rules shall be made by TOMAC at the initiative of Chairman of TOMAC* ».

⁽¹²⁰⁾ L'art. 7 delle *China Maritime Arbitration Commission Arbitration Rules* dispone: « *Where the parties agree to submit their dispute for arbitration to the Arbitration Commission, to the Logistics Dispute Resolution Center of the Arbitration Commission or to the Fishery Dispute Resolution Center of the Arbitration Commission for arbitration, the arbitration proceedings shall be conducted under these Rules; and the Special Provisions On Fishery Disputes Cases of CMAC Arbitration Rules shall also apply to fishery disputes arbitration proceedings. However, if the parties have agreed otherwise, and subject to consent by the Arbitration Commission, the parties' agreement shall prevail. The parties may shorten or extend by an agreement the procedural deadlines stipulated in these Rules or modify the arbitration procedural matters concerned to meet the special needs of their specific case; and they may also authorize by agreement the arbitration commission or the arbitration tribunal to make any necessary procedural adjustment as see fit while the arbitration procedure is underway. The power*

amministrato, le *Rules* in esame — almeno in teoria — consentono alle parti di avere il totale controllo delle norme relative alla scansione del procedimento ⁽¹²¹⁾.

In conclusione, se è ben vero che, rispetto all'inizio degli anni '60 del secolo appena trascorso, l'arbitrato marittimo oggi sta assumendo una fisionomia meno informale e si sta sviluppando anche presso nuovi centri ove è sempre più « istituzionalizzato » (e talvolta « amministrato » ⁽¹²²⁾), è altresì vero che — almeno allo stato — il 90% degli arbitrati marittimi attualmente sono condotti secondo procedimenti *ad hoc*, svolti in seno alla *LMAA* e alla *SMA*, nell'ambito dei quali le parti conservano (direttamente o indirettamente, per il tramite degli arbitri da loro nominati) ampi poteri di amministrazione del giudizio. E ciò rappresenta certamente una conferma della specialità dell'arbitrato marittimo rispetto agli altri tipi di arbitrato commerciale internazionale.

6. Nei paragrafi precedenti è stato possibile verificare che, nell'ambito dei traffici marittimi, le ragioni della prassi degli operatori incidono in misura rilevante sulla regolamentazione dell'arbitrato, *sia* con riferimento al suo momento genetico ⁽¹²³⁾, *sia* quanto alla legge applicabile ⁽¹²⁴⁾, *sia* con riferimento alla disciplina del procedimento ⁽¹²⁵⁾.

Tale circostanza *non solo* consente di fare riferimento all'arbitrato marittimo qualificandolo come un « procedimento speciale » rispetto all'arbitrato commerciale internazionale ⁽¹²⁶⁾, *ma inoltre* rende possibile ricostruire il quadro dei rapporti giuridici che fanno capo agli operatori del commercio marittimo internazionale all'interno di quello che ho definito *status mercatorio* ⁽¹²⁷⁾. A quest'ultimo riguardo, l'analisi svolta nel corso del presente lavoro permette di affermare che l'appartenenza di un soggetto al « gruppo sociale » degli operatori marittimi fa sì che — nell'ambito dei rapporti conclusi *inter pares* con altri soggetti appartenenti a tale « gruppo » — le norme rilevanti per la regolamentazione del

stays with the Arbitration Commission and/or the Arbitral tribunal to decide thereupon. With regard to cases of ships collision, the Arbitration Commission or the arbitration tribunal may make any necessary adjustment relating to evidentiary issues ».

⁽¹²¹⁾ In questo senso non appaiono condivisibili le osservazioni di ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, cit., 514, secondo cui « *el Reglamento de Arbitraje de la China Maritime Arbitration Commission incorpora un conjunto muy elaborado de principios y actuaciones a seguir en el procedimiento arbitral, que restringen severamente el juego de la autonomía de la voluntad, una vez sometida las partes al mismo* ».

⁽¹²²⁾ Come accade, ad esempio, con riferimento agli arbitrati marittimi che si svolgono presso la *CAMP*, la *TOMAC* e la *China Maritime Arbitration Commission*.

⁽¹²³⁾ V. le considerazioni svolte nel precedente § 3 in tema di forma della clausola compromissoria.

⁽¹²⁴⁾ V. *retro*, § 4.

⁽¹²⁵⁾ V. *retro*, § 5.

⁽¹²⁶⁾ V. *retro*, § 1.

⁽¹²⁷⁾ V. *retro*, § 4.

rapporto debbano trovare un'applicazione maggiormente « flessibile » e volta ad agevolare le esigenze di speditezza e di rapidità tipiche del commercio marittimo⁽¹²⁸⁾. Vi è di più. È possibile affermare che, nei rapporti del commercio marittimo internazionale, sia riscontrabile un generale *favor arbitratus* e ciò tenuto conto sia della diffusione dello strumento arbitrale nell'ambito di tali rapporti, sia della circostanza che l'arbitrato si presenta come l'unico strumento in grado di garantire l'applicazione di una disciplina giuridica coerente con l'operazione economica voluta dalle parti⁽¹²⁹⁾.

In precedenza è stato peraltro messo in rilievo come una simile ricostruzione non possa essere accolta incondizionatamente e senza le debite premesse nell'ambito del trasporto marittimo di linea, il quale presenta tratti che lo differenziano in maniera marcata dal trasporto di carico (generalmente documentato da *charter parties*)⁽¹³⁰⁾.

Tale considerazione nasce, in primo luogo, dal fatto che nel trasporto di linea le clausole arbitrali non presentano i caratteri di tipicità che si riscontrano, ad esempio, nei *charter parties*⁽¹³¹⁾. In un contesto dove l'arbitrato non costituisce il mezzo di soluzione delle controversie tipicamente impiegato dagli operatori commerciali⁽¹³²⁾, sembrerebbe ben difficile poter invocare la « prassi » del commercio internazionale per giustificare controlli sulla validità delle clausole arbitrali maggiormente « flessibili » e sganciati dal « formalismo » che caratterizza l'approccio della giurisprudenza (specialmente italiana) in materia⁽¹³³⁾.

In secondo luogo, i rapporti giuridici relativi ai trasporti di linea sono regolati in via sostanzialmente esclusiva dalla normativa di diritto uniforme inderogabile di cui alle Regole dell'Aja⁽¹³⁴⁾, e ciò in quanto in

⁽¹²⁸⁾ Sul punto cfr. CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale nei recenti sviluppi del diritto internazionale privato: un ritorno all'antico*, in *Dir. maritt.*, 1995, 318 ss.

⁽¹²⁹⁾ Cfr. CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit.; CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali, trasporto marittimo e diritto uniforme*, in *Dir. maritt.*, 1974, 252-260; LOPEZ DE GONZALO, *L'esercizio della giurisdizione civile in materia di trasporto marittimo ed intermodale*, in *Dir. maritt.*, 2001, 530-532.

⁽¹³⁰⁾ V. retro, il testo corrispondente alla nota 62.

⁽¹³¹⁾ Nel senso di cui al testo cfr. CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali e trasporto marittimo*, cit., 262; BERLINGIERI, *Arbitrato marittimo e Regole di Rotterdam*, in *Dir. maritt.*, 2011, 388; GARBESI, *Arbitration and Ocean Marine Cargo Subrogation*, in *Arb. Journ.*, 1961, 79; JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage maritime*, cit., 407; LOPEZ DE GONZALO, *L'esercizio della giurisdizione*, cit., 530; McMAHON, *The Hague Rules and Incorporation of Charter Party Arbitration Clauses Into Bills of Lading*, in *J.M.L.C.*, 1970-71, 2; O'HARE, *Cargo Dispute Resolution and the Hamburg Rules*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1980, 229, che afferma esplicitamente che « *Commercial arbitration is a common medium for dispute settlement in charterparties, yet not so common in bills of lading* ».

⁽¹³²⁾ Cfr. TRAPPE, *The Arbitration Clause in Bill of Lading*, in *L.M.C.L.Q.*, 1999, 339.

⁽¹³³⁾ V. retro, § 3.

⁽¹³⁴⁾ Le c.d. Regole dell'Aja sono costituite dalla Convenzione di Bruxelles del 1924 (resa esecutiva in Italia con R.D.L. 6 gennaio 1928, n. 1958 conv. L. 19 luglio 1929, n. 1658; operante in Inghilterra per mezzo del *Carriage of Goods By Sea Act* del 1924), integrata dai

questo ambito del commercio marittimo internazionale la posizione del soggetto interessato al carico è considerata « debole » e meritevole di tutela giuridica ⁽¹³⁵⁾. Questa circostanza ha fatto addirittura sorgere dubbi circa la possibilità per le parti dei rapporti relativi ai traffici di linea di ricorrere all'arbitrato quale mezzo di soluzione delle controversie ⁽¹³⁶⁾. Infatti, mentre con riferimento ai rapporti commerciali *inter pares* l'arbitrato è senz'altro lo strumento processuale più adatto, laddove ci si muova in un contesto di « sproporzione » fra il *bargaining power* di una parte rispetto a quello dell'altra e, quindi, emerga la presenza di soggetti contrattuali deboli (come è il caso del trasporto marittimo di linea), l'arbitrato parrebbe non essere il migliore mezzo di soluzione delle controversie, poiché potrebbe tradursi in un meccanismo volto ad ostacolare l'accesso alla giustizia della « parte debole », la quale — specie nel momento in cui si trovi a concludere un contratto regolato su condizioni generali predisposte unilateralmente dall'altro contraente e contenute sul retro della polizza di carico — potrebbe non essere neppure ben consapevole della scelta dell'arbitrato ⁽¹³⁷⁾.

Alla luce delle considerazioni svolte nel corso del presente paragrafo sembrerebbe doversi concludere che l'arbitrato marittimo *non* sia un fenomeno unitario, in quanto, *da un lato*, troviamo rapporti del commercio marittimo dove l'arbitrato è largamente impiegato ed emergono esigenze di rapidità delle forme e dove il controllo dei giudici statali sulle convenzioni arbitrali si fa meno rigido (contratti di trasporto di carico documentati da *charter parties*), *dall'altro lato*, vi sono rapporti dove le

successivi Protocolli di Bruxelles del 1968, c.d. Regole dell'Aja-Visby, e del 1979 (resi esecutivi in Italia con L. 12 giugno 1984, nn. 243 e 244; attuati nell'ordinamento inglese per mezzo degli *Acts* del 1971 e del 1992). Sull'inderogabilità (a sfavore del soggetto interessato al carico) della disciplina di diritto uniforme relativa al trasporto su polizza di carico cfr. per tutti CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., 169 ss. Sul sistema delle Regole dell'Aja cfr. fra i contributi più significativi BERLINGIERI, *La Convenzione di Bruxelles 25 agosto 1924 sulla polizza di carico*, Genova, s.d., ma 1973; CARBONE, *Le regole di responsabilità del vettore marittimo*, Milano, 1984; ID., *Il trasporto marittimo di cose nel sistema dei trasporti internazionali*, Milano, 1976; LEFEBVRE-D'OVIDIO, *La disciplina convenzionale della responsabilità del vettore marittimo*, Roma, 1939; RIGHETTI, *La responsabilità del vettore marittimo nel sistema dei pericoli eccezionali*, Padova, 1960; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., cui adde, da ultimo, CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., *passim*, ma spec. Capitolo III.

⁽¹³⁵⁾ In questo senso cfr. CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., *passim*, ma spec. 169 ss. In tale sede gli interessati al carico nel trasporto di linea sono definiti come soggetti « *che si trovano, da un lato, in una posizione contrattualmente più debole rispetto al vettore e, dall'altro, ad accettare clausole contrattuali 'per adesione' senza una consapevole partecipazione alla loro redazione e senza una chiara coscienza dei relativi contenuti* ». Sulle ragioni di tutela della parte debole come presupposto della normativa di diritto uniforme in tema di polizza di carico cfr. per tutti PAVONE LA ROSA, *Studi sulla polizza di carico*, Milano, 1958, 88-91, il quale sottolinea che « *con la cennata Convenzione si è voluto tutelare non solo il terzo portatore del titolo, ma anche ed anzitutto il caricatore* ».

⁽¹³⁶⁾ Sul punto cfr. per tutti CARBONE, *Il trasporto marittimo di cose nel sistema dei trasporti internazionali*, cit., 98-99.

⁽¹³⁷⁾ In proposito sia consentito rinviare a LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 305 ss.

convenzioni arbitrali non vengono generalmente impiegate e nell'ambito dei quali la possibilità di ricorrere all'arbitrato è addirittura posta in dubbio dalla presenza di norme inderogabili di origine internazionale a tutela dei soggetti interessati al carico (contratti di trasporto di linea).

Insomma, lo *status mercatorio*, che ho in altra sede invocato come « momento di sintesi » delle posizioni giuridiche soggettive degli attori del commercio marittimo internazionale⁽¹³⁸⁾, sembra compromesso in ragione della sua limitata applicabilità ai rapporti relativi ai traffici marittimi di linea.

Il trasporto di linea appare allora come momento « critico » dell'arbitrato marittimo, in quanto conduce a riflettere sulla configurabilità di quest'ultimo come « sistema » e suggerisce un controllo dei risultati dell'analisi svolta nel corso del presente lavoro alla luce delle peculiarità dei rapporti in esame.

I rapporti giuridici relativi ai traffici marittimi c.d. « *liner* » sono certamente un momento critico per l'istituto dell'arbitrato marittimo, e ciò perché la presenza di una « parte debole » da proteggere (l'interessato al carico) parrebbe in primo luogo compromettere la possibilità di accogliere nell'ambito di questo settore la lettura « evolutiva » (e flessibile) dei requisiti di forma delle clausole compromissorie che abbiamo suggerito in precedenza e che trova come perno interpretativo la considerazione della « strumentalità » di tali clausole rispetto all'operazione economica perseguita tra le parti⁽¹³⁹⁾.

In realtà, però, anche nell'ambito in esame è certamente da rigettare una valutazione in chiave « rigida » dei requisiti di forma delle clausole arbitrali previsti dall'art. II della Convenzione di New York del 1958. Al contrario, la giurisprudenza più avveduta (segnatamente, inglese e statunitense) ha riconosciuto proprio con riferimento ai rapporti relativi ai traffici marittimi di linea l'importanza di svolgere verifiche basate sulla ragionevolezza e sulla prassi abituale degli operatori commerciali, le quali rappresentano i meccanismi maggiormente idonei ad assicurare la tutela del contraente debole in quanto sono gli unici strumenti che garantiscono l'accertamento del consenso dell'interessato al carico rispetto alle pattuizioni compromissorie⁽¹⁴⁰⁾. In questo senso, nel trasporto di linea trovano conferma i medesimi criteri di valutazione delle clausole arbitrali che sono

⁽¹³⁸⁾ Cfr. LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico*, cit., 473-474.

⁽¹³⁹⁾ V. *retro*, § 3.

⁽¹⁴⁰⁾ V. l'analisi della casistica riportata in LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., 301-317.

stati indicati (e fruttuosamente impiegati da larga parte della giurisprudenza più avveduta) nell'ambito degli altri settori del commercio marittimo internazionale ⁽¹⁴¹⁾.

Inoltre, la normativa uniforme di applicazione necessaria posta a tutela dei soggetti interessati al carico non limita la possibilità di deferire ad arbitrato le controversie relative ai trasporti marittimi di linea, ma pone soltanto (ed è stata così correttamente interpretata dalla giurisprudenza) limiti volti a impedire che, attraverso lo strumento dell'arbitrato, venga di fatto « *by-passato* » il contenuto inderogabile di tale normativa ⁽¹⁴²⁾. Il che è del tutto coerente con il rilievo del canone di « buona fede » nell'interpretazione dell'art. II della Convenzione di New York del 1958 ⁽¹⁴³⁾.

Anche da un punto di vista sostanziale, il « sistema arbitrato marittimo » non pare compromesso con riferimento ai rapporti relativi ai trasporti di linea. La disciplina uniforme applicabile a questo tipo di trasporti, infatti, non solo rappresenta pacificamente parte della *lex maritima*, ma inoltre — fermi i propri contenuti inderogabili — non impedisce di valorizzare anche in questo contesto il rilievo dello *status mercatorio*. E ciò nel senso che — al di là della localizzazione della fattispecie in un determinato ordinamento giuridico — la disciplina applicabile ai rapporti relativi ai traffici di linea sarà rinvenibile esclusivamente nella normativa uniforme come integrata dagli usi e dalle consuetudini internazionali invalsi nello specifico settore di riferimento.

Infine, le regole di procedura delle principali istituzioni arbitrali paiono certamente garantire un agevole « accesso alla giustizia » e sono strutturate in modo tale da garantire non solo il rispetto del principio del contraddittorio, ma anche una tempistica di risoluzione della controversia assai celere e senz'altro più rapida di quella conseguibile davanti ai giudici di qualsivoglia ordinamento statale.

In conclusione, alla luce di quanto sopra, l'arbitrato marittimo conferma anche nell'ambito del trasporto di linea le proprie caratteristiche di « strumento privilegiato » volto a garantire in maniera « adeguata » la tutela giurisdizionale dei diritti delle parti dei rapporti del commercio marittimo internazionale. In questo senso, è possibile affermare che

⁽¹⁴¹⁾ V. *retro*, § 3.

⁽¹⁴²⁾ V., ad esempio, le affermazioni contenute nel caso inglese *The Morviken (The Hollandia)* [1983] 1 Lloyd's Rep., 7 (invero riguardante il connesso tema delle clausole di deroga alla giurisdizione), nonché nella pronuncia della Corte Suprema degli Stati Uniti relativa al caso *Vimar Seguros y Reseguros S.A. v. M/V Sky Reefer*, 515 U.S. 528, in *Am. Mar. Cases*, 1995, 1817, ove è stato chiarito che le clausole arbitrali contenute in polizza di carico non sono *di per sé* invalide, ma, al contrario, se ne deve presumere la validità fino a quando non sia dimostrato in giudizio che (a) esse si traducono per il vettore in un *esonero* da responsabilità o che (b) la loro efficacia limita *in concreto* la possibilità dell'attore di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti (ad esempio, in quanto per effetto di tali clausole il soggetto interessato al carico si trovi a dover sopportare i costi di un procedimento « *prohibitively expensive* »).

⁽¹⁴³⁾ V. *retro*, § 3, il testo corrispondente alla nota 48.

l'arbitrato marittimo è un fenomeno « unitario », nel quale le caratteristiche del trasporto di linea si inseriscono senza generare fratture del sistema. In questo contesto, inoltre, le peculiarità dei rapporti relativi ai traffici di linea confermano ancora una volta la specialità dell'arbitrato marittimo rispetto agli altri tipi di arbitrato commerciale internazionale.

This paper analyses the so-called "International Maritime Arbitration", which is the "preferential" procedural instrument in order to settle disputes between shipping operators worldwide. This arbitration falls under the broader genus of international commercial arbitration, from where, essentially, it draws its legal regulation; however, because of certain "specific" characteristics of the shipping context, International Maritime Arbitration "departs" from the model of "general" international commercial arbitration. Therefore, the paper is primarily focused on illustrating the specific features of this kind of arbitration with particular attention to the rules of the principal arbitration institutions specialized in maritime disputes (primarily the London Maritime Arbitration Association and the Society of Maritime Arbitrators of New York).